الوسيط في المذهب



الطبعة الأولى
١٤٣٦هـ - ٢٠١٥م

شركة دراسات للبحوث والاستشارات المصرفية الإسلامية، شركة غير ربحية أسستها المصارف الإسلامية في دولة قطر.

وهي شركة تُعنى بالبحوث والدراسات التي تخدم تطوُّر الصناعة المصرفية الإسلامية وفق آخر المستجدَّات الفقهيَّة، وتعمل على رفع كفاءة الأداء لمنتسبي المصارف الإسلامية، وإعداد دليلِ عملٍ يستند إلى معايير وضوابط شرعيةٍ موحدة لكلِّ منتج، والعمل على تنميط العقود الشرعيَّة.

والله نسأل أن يجعل شركة دراسات حصناً من حصون الدفاع عن دينه وشرعه، وأن يوفِّق القائمين عليها إلى ما فيه الخير والرشاد.

د. وليد بن هادي
رئيس هيئة الرقابة الشرعية
المشرف العام على شركة دراسات



شركة دراسات للبحوث والاستشارات المصرفية الإسلامية
Research Studies & Consulting Islamic Banking

الوسيط

في المذهب

للإمام حجة الإسلام أبي حامد الغزالي

رحمه الله تعالى

(٤٥٠ - ٥٠٥ هـ)

دراسة وتحقيق وتعليق

أ. د. علي محيي الدين القره داغي

الأمين العام للاتحاد العالمي لعلماء المسلمين

ونائب رئيس المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث

المجلد الثالث

وفيه الكتب التالية:

الزكاة، الصيام، الاعتكاف، الحج (المناسك)، البيع

طبع على نفقة



شركة دراسات للبحوث والاستشارات المصرفية الإسلامية

Research Studies & Consulting Islamic Banking





[١٤]
كتابُ الزَّكاة[(١)]

والأَصلُ فيها:

من الكتابِ: قَوْلُه تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾[(٢)].

---

(١) **الزكاة لغة**: النماء، والتطهير. قال الإمام الواحدي: «الزكاة تطهير للمال، وإصلاح له، وتمييز، وإنماء. **وفي الاصطلاح**: قال الماوردي وغيره: هو اسم لأخذ شيء مخصوص، من مال مخصوص، على أوصاف مخصوصة، لطائفة مخصوصة.

والزكاة هي الركن الثالث في الإسلام، ولها من الأهمية أن قاتل لأجلها الخليفة أبو بكر (رضي الله عنه)، وبذلك تكون الدولة الإسلامية هي أول دولة على مر التاريخ تدخل الحرب وتضحي بكبار قرائها وعلمائها في سبيل حقوق الفقراء.

والزكاة نوعان:

زكاة الأبدان: وهي الفطرة التي تتعلق بالإنسان المسلم على نفسه، وعلى من يعوله، دون النظر إلى تملك حدٍّ معين من المال، بل إلى إمكانية الأداء فقط.

وزكاة الأموال: وهي إمَّا أن تتعلق بعين المال، كما في الحيوان، والجواهر والنباتات. أو تتعلق بالقيمة والمالية، كما في زكاة التجارة.

راجع في تفصيل ذلك: «فتح العزيز» للرافعي (٥/ ٣١٤)، و«المجموع» للنووي (٥/ ٣٢٤)، و«الغاية القصوى» (١/ ٣٦٩)، وراجع: «فقه الزكاة» لفضيلة الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوي (١/ ٣٧).

(٢) سورة البقرة، الآية: ٤٣.

ومن السُّنَّة: قولُهُ (عليه الصلاة والسَّلام)[١]: «**بُنيَ الإسلامُ على خَمْسٍ...**» الحديث[٢]، وقوله: «**مانعُ الزكاةِ في النَّارِ**»[٣].

والإجماعُ منعقدٌ على وجوبِ الزَّكاةِ.

وهي بالإضافة إلى متعلِّقاتِها ستةُ [أنْواع][٤]: زكاةُ النَّعَمِ، والنقدينِ، والتجارةِ، والمُعَشَّراتِ، والمعادنِ، والفِطْرِ[٥].

❑ ❑ ❑

---

(١) لم يرد ما بين المحصورتين في (د، ط).

(٢) روى البخاري، ومسلم، وغيرهما بسندهم عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «**بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلَّا الله، وأن محمدًا رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان**».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب الإيمان (١/ ٤٩)، و«مسلم» كتاب الإيمان (١/ ٤٨).

(٣) قال الحافظ ابن حجر في «التلخيص» (٢/ ١٤٩): رواه الطبراني في «الصغير» عن أنس بهذا، وزاد: «يوم القيامة»، ورويناه في مشيخة الرازي... من هذا الوجه.
ومعنى هذا الحديث مؤيد بالحديث الصحيح الذي رواه أحمد، ومسلم، وغيرهما عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «**... ما من صاحب ذهب، ولا فضة لا يؤدي منها حقها إلَّا إذا كان يوم القيامة صُفِّحت له صفائح من نار فأحمي عليها في نار جهنم، فيكوى بها جنبه**».
انظر: «صحيح مسلم» كتاب الزكاة (١/ ٦٨٠ ـ ٦٧٤)، و«أحمد» (٢/ ٢٦٢، ٢٧٦، ٣٨٣).

(٤) الزيادة من (ق).

(٥) في (أ): «والفطرة»، والمؤدى واحد.

النَّوعُ الأَولُ:

زكاةُ النَّعَم

والنظرُ في: وجوبِها، وأدائِها.

* * *

الطرفُ الأَوَّلُ:

الـوجـوبُ

وله ثلاثةُ أَركانٍ:

مَنْ تجبُ عليه، وما تجبُ فيه وهو السببُ، والواجب.

*	*	*

أمَّا مَنْ تجبُ عليه

فلا يشترطُ فيه عندنا إلَّا الحُريَّةُ والإسلامُ.

فتجب الزكاةُ على الصبيِّ، والمجنونِ[١]، ولا تجبُ على الكافرِ، والرقيقِ ـ أَعني الكافرَ الأَصْليَّ ـ[٢].

---

(١) أي عند الشافعية، ووافقهم على ذلك المالكية، والحنابلة، وهو مروي عن عمر، وابنه، وعلي، وعائشة، وجابر، وجماعة من التابعين. وذهب أبو حنيفة إلى التفرقة بين الزرع وغيره، فقالوا بوجوب الزكاة في زرع اليتيم والمجنون ـ أي العُشريات ـ دون سائر أمواله، وهذا مروي عن الحسن البصري وابن شبرمة.
والذي تشهد له الأدلة هو ما ذهب إليه الجمهور من وجوب الزكاة في مال اليتيم، والمجنون، حيث إن الآيات والأحاديث الواردة في وجوب الزكاة تدل على وجوب الزكاة في أموال الأغنياء دون التفرقة بين الصغير والكبير، والعاقل والمجنون، بل إن هناك بعض الأحاديث تنص على الأمر بالتجارة في أموال اليتامى كيلا تأكلها الصدقة، وهي وإن كانت مرسلة، ولكنها معضدة بعموم النصوص. بالإضافة إلى أن الزكاة حق معلوم يتعلق بالمال، وسدّ خلّة الفقراء من مال الأغنياء، ولا شك أن مال اليتيم والمجنون قابل لذلك؛ حيث يقوم بأدائها عنهما وليُّهما.
انظر تفصيل ذلك في: «فتح القدير» لابن الهمام (١/ ٤٨٣ ـ ٤٨٦)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٨١٤)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٢٥٨)، و«الموطأ» (١٧١)، و«الأم» (٢/ ٢٣، ٢٤)، و«المجموع» (٥/ ٢٣٠)، و«المغني» لابن قدامة (٢/ ٦٢٢)، وراجع: «تحفة الأحوذي بشرح الترمذي» (٣/ ٢٩٦).

(٢) المراد بالكافر الأصلي: هو من لم يسبق له الدخول في الإسلام، فلا تجب عليه =

وأمَّا صفةُ الواجب وقدرهُ، فَيتبيَّن ببيانِ مقاديرِ النِّصابِ.

* * *

= الزكاة، ولذلك حينما يدخل في الإسلام لا يطالب بدفع الزكاة عن أمواله حالة كفره، وإنَّما تجب عليه مع دخوله في الإسلام.
وأمَّا المرتد ـ أي الذي كان مسلمًا ثُمَّ خرج عن الإسلام ـ فتجب عليه الزكاة، فتؤخذ منه أثناء ردته، وإذا عاد إلى الإسلام فلا بدّ من دفع زكاة أمواله للسنين التي كان مرتدًا فيها إذا لم تأخذ منه الدولة.
انظر في تفصيل ذلك: «المجموع» (٥/ ٣٢٧)، و«الغاية القصوى» (١/ ٣٨٤).

وإنّما يطولُ النّظرُ في:

الركن الثاني[١]:

وهو ما تَجبُ فيه [الزكاةُ][٢]

وله ستةُ شرائطَ[٣]: أَنْ يكونَ نَعَمًا، نِصابًا، مملوكًا، متهيئًا لكمالِ التصرفِ، سائمةً، باقيًا حولًا.

الشرطُ الأوَّلُ:

أن يكون نَعَمًا

فلا زكاة إلَّا في: الإبلِ، والبقرِ، والغَنَمِ، ولا زكاةَ في البغال، والحميرِ[٤]، والخيلِ، والرقيقِ.

وقال أبو حنيفةَ: في كلِّ فرسٍ أُنْثى [سائمةٍ][٥] دينارٌ[٦].

---

(١) في (أ): «الثالث»: وهو تصحيف.

(٢) الزيادة لم ترد في (د، ق، ط).

(٣) في (ق) إشارة إلى أن في نسخة أخرى «شروط».

(٤) في (ق): «والحُمُر»، وكلاهما صحيح.

(٥) الزيادة من (د، ط)، وهي زيادة مطلوبة مشروطة عنده.

(٦) ذهب أبو حنيفة إلى وجوب الزكاة في الخيل المختلطة ذكورًا وإناثًا قولًا واحدًا، أمَّا إن كانت إناثًا منفردة، أو ذكورًا منفردة ففيها روايتان عنه. واشترط أبو حنيفة في وجوب الزكاة أن تكون سائمةً للدّرّ والنسل. وخالفه في ذلك صاحباه فقالا: لا زكاة في الخيل إلَّا إذا كانت للتجارة.
انظر: «المبسوط» (٢/ ١٨٨)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٨٨١)، و«فتح القدير مع شرح العناية» (١/ ٥٠٢).

ولا زكاةَ في المتولد من[١] الظِّباء والغنمِ.

وقال أبو حنيفةَ[٢]: إن كانَت الأُمهاتُ من الغَنَمِ وَجَبتْ[٣].

الشرطُ الثاني:
أنْ يكونَ نِصابًا[٤]

* أمَّا الإبلُ:

ففي أربعٍ وعشرينَ من الإبلِ، فما دونَها الغَنَمُ: في كلِّ خمسٍ شاةٌ. فإذا بلغَتْ خمسًا وعشرين إلى خمسٍ وثلاثينَ ففيها بنتُ مخاضٍ، فإنْ لم تكنْ فيها بنتُ مخاضٍ فابنُ لبونٍ ذكر، وَلَيْسَ مَعَهُ شيءٌ، فإذا بَلَغَتْ ستًا وثلاثين إلى خمسٍ وأربعين ففيها بنتُ لبون، فإذا بلغتْ ستًّا وأربعين إلى ستين ففيها حِقَّةٌ، فإذا بلغت إحدى[٥] وستين إلى خمسٍ وسبعين ففيها جَذَعَةٌ، فإذا بلغتْ ستًّا وسبعين إلى تسعينَ ففيها بنتا لَبونٍ، فإذا بلغت إحدى وتسعينَ إلى عشرين ومائةٍ[٦] ففيها حِقَّتان، فإذا زادتْ على عشرينَ ومائةٍ ففي كلِّ أَربعين بنتُ لبون، وفي كلِّ خمسينَ حِقَّةٌ، كلُّ ذلك لفظُ أبي بكر (رضي الله عنه) كتبه في كتاب «الصدقة» لأنس بن مالكٍ (رضي الله عنه)[٧].

---

(١) في (ق): «بين».

(٢) ذهب الحنفية إلى أن العبرة بالأم، فإن كانت ممَّا تجب فيه الزكاة كالغنم والبقرة فتجب الزكاة، قال الصنعاني: «ولنا أن جانب الأم راجح»، أي: في الحيوانات. انظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ٨٧٢، ٨٧٣).

(٣) في (ط): «وجب»، وفي (أ): «وجب الزكاة».

(٤) في (ق): «. . . نعمًا نصابًا»، ولا حاجة إلى ذكر النعم، لأن الكلام فيه.

(٥) في (أ): «واحدًا»، والأصح ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٦) في (أ): «إلى مائة وعشرين»، واخترنا ما في بقية النسخ لموافقته لما في «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٣١٧).

(٧) روى البخاري في صحيحه، والشافعي وغيرهما بسندهم عن ثمامة بن عبد الله: =

وبنتُ المَخاضِ: [ما] لها سنةٌ، وبنتُ اللبونِ: [ما][١] لها سنتانِ، والحِقَّةُ: ثلاثٌ، والجَذعَةُ: أربعٌ.

*** وأمَّا البَقَرُ:**

فلا شيءَ فيه[٢] حتَّى يبلغَ ثلاثين، ففيها تَبيعٌ، وهو الذي له سَنَةٌ، ثُمَّ لا شَيْءَ حتَّى يبلغَ أربعين، ففيها مُسِنَّةٌ، ثُمَّ لا شيءَ [فيها][٣] حتَّى يَبْلُغَ ستين، ففيها تَبيعانِ، ثُمَّ يستقر[٤] الحسابُ: ففي كلِّ ثلاثين تَبِيعٌ، وفي كل أربعين مُسِنَّةٌ، وهي التي لها سنتان.

*** وأمَّا الغَنَمُ:**

فقد روى ابن عمر (رضي الله عنهما) أن النبيَّ ﷺ كَتَبَ كتابَ الصدقةِ، وفيه: «. . . **في الغَنَمِ: في كلِّ أربعين شاةٌ إلى عشرين ومائة، فإذا زادَتْ[٥] واحدةً ففيها شاتان، إلى مائتين[٦]، فإذا زادتْ**

= أن أنسًا حدَّثه أن أبا بكر (رضي الله عنه) كتب له هذا الكتاب لمَّا وجهه إلى البحرين: «بسم الله الرحمن الرحيم. هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله ﷺ على المسلمين، والتي أمر الله بها رسوله. . .» الحديث. وقد رواه البخاري مطولًا ومختصرًا بسند واحد، ولكن الشافعي أخرجه في «الأم» بطوله عن أنس أيضًا. فراجع: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب الزكاة (٣/ ٣١٦، ٣١٧ ـ ٣٢١)، و«الأم» (٢/ ٣، ٤)، و«سنن النسائي» (٥/ ١٣)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٧٥)، و«أبي داود مع العون» (٤/ ٤٣١ ـ ٤٣٨)، و«الترمذي» (٣/ ٢٥٢)، وراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ١٥٠).

(١) زيادة «ما» في الموضعين من (ق، د، ط).

(٢) في (ط، د): «فيها»، وكلاهما جائزان، والتذكير أولى باعتبار كونه اسم الجنس.

(٣) لم ترد الزيادة في (أ، ق).

(٤) في (أ): «استقر».

(٥) في (أ): «ازدادت».

(٦) في (ط): «الماتين».

[واحدة][(١)] على المائتين، ففيها ثلاث[(٢)] إلى ثلاثمائة، فإن كانتْ الغَنَمُ أكثر من ذلك ففي كل مائةٍ شاة»[(٣)].

والشاةُ الواجبةُ في الغنم هي[(٤)] الجَذَعةُ من الضَّأْنِ، أو الثَّنِيَّةُ من المعْز، والجَذَعةُ: وهي التي لها سَنَةٌ [واحدة][(٥)]، وقيل: ستةُ أَشهرٍ،

---

(١) لم ترد الزيادة في (ق، د، ط): ولكنها وردت في بقية النسخ.

(٢) وفي (ط): «شاة ففيها ثلاث شياه»، كما أنها وردت في نص الحديث. انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٤/ ٤٣٩).

(٣) حديث ابن عمر هذا رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي، والدارقطني، والحاكم، والبيهقي من طريق سفيان بن حسين، عن الزهري، عن سالم، عن عبد الله بن عمر قال: «كتب رسول الله ﷺ كتاب الصدقة فلم يُخرجه إلى عماله حتَّى قبض، فقرنه بسيفه، فعمل به أبو بكر حتَّى قبض، ثُمَّ عمل به عمر حتَّى قبض. فكان فيه: ... وفي الغنم، في كل أربعين شاةً شاةٌ إلى عشرين ومائة...».
قال الحافظ ابن حجر: «ويقال: تفرد بوصله سفيان بن حسين، وهو ضعيف في الزهري خاصة، والحفاظ عن أصحاب الزهري لا يصلونه. ورواه أبو داود، والدارقطني، والحاكم عن أبي كريب عن ابن المبارك عن يونس عن الزهري قال: «هذه نسخة كتاب رسول الله ﷺ الذي كتبه في الصدقة، وهي عند آل عمر»، قال ابن شهاب: «أقرَأنيها سالم بن عبد الله بن عمر فوعيتها على وجهها»، فذكر الحديث. وقال البيهقي: «تابع سفيان بن حسين على وصله: سليمان بن كثير».
وقال الترمذي: «حديث ابن عمر حديث حسن، والعمل على هذا الحديث عند عامة الفقهاء»، وقال في كتاب العلل: «سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث فقال: أرجو أن يكون محفوظًا، وسفيان بن حسين صدوق».
راجع: «مسند أحمد» (٢/ ٥)، و«سنن الترمذي مع شرح تحفة الأحوذي» كتاب الزكاة (٣/ ٢٥١ _ ٢٥٥)، و«أبي داود مع عون المعبود» كتاب الزكاة (٤/ ٤٣٨ _ ٤٤١)، و«المستدرك» كتاب الزكاة (١/ ٣٩٢، ٣٩٣)، و«السنن الكبرى» (٤/ ٨٧)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ١٥١)، و«المجموع» (٥/ ٣٨٤).

(٤) في (د): «من»، ولم ترد «هي» في (د).

(٥) لم ترد «واحدة»، في (ق، د، ط).

والثَّنِيَّةُ: [التي][١] لها سنتان.

*** ثُمَّ يَتَصدَّى النظرُ في زكاة الإبل في ستةِ مواضعَ:**

*** النظر الأول: في إخراج الشاةِ عن خمسٍ من الإبل:**

وفيه **ثلاثُ مسائلَ:**

● **الأولى:** أنَّ الواجبَ من حَيْثُ السِّنُّ جَذَعَةٌ من الضأْنِ، أو ثَنِيَّةٌ[٢] من المَعْزِ.

ومن حيثُ النوعُ ـ أعني تعيينَ الضأْنِ من[٣] المعزِ ـ **فيه وجْهان:**

أحدُهما: أنَّه يُعتبرُ غالبُ غَنَم البَلَدِ، فإن كان الغالبُ الضأْنَ؛ أَخْرجَ الضأْنَ، كما يُعتبر زكاةُ الفطر بغالبِ القوتِ على الأصح، بخلاف الشاةِ الواجبةِ في أربعين فإنَّه يعتبر بالمُخْرَجِ منه؛ لأنَّه من جِنسه.

والثاني: أنَّه يُخرِجُ ما شاءَ فإنَّه ينطَلق[٤] عليه اسمُ الشاةِ، ولم[٥] يجبْ إلَّا شاةٌ؛ كما يَجْري في الرقبةِ المُطْلقَةِ في الكفارة ما ينطلقُ[٦] الاسمُ عليه، وكذا الشاةُ المذكورةُ في المناسك[٧].

---

(١) لم ترد «التي»، في (ق).
(٢) في (ق): «الجذعة»، وفي (أ، د): «الثنية»، أي ـ مع أل ـ.
(٣) في (د): «أو من».
(٤) في (ق): «ينطبق».
(٥) في (ق): «ولا».
(٦) في (ق): «ينطبق»، وكلاهما بمعنى واحد.
(٧) يكون لصاحب الإبل الحرية في إخراج الضأن، أو المعز في زكاة إبله ـ أي إذا كانت أقل من ٢٥ ـ وذلك لأن الثابت في نصوص الشرع هو دفع شاة، وهي تطلق لغة على الضأن والمعز، كما في الأضحية والدماء الواجبة في الحج.
راجع: «فتح العزيز» (٥/٣٤٦)، وجاء في «الروضة» (٢/١٥٨): «فالمذهب، والذي نص عليه الشافعي، وقاله جمهور الأصحاب: يجب الأغبط للمساكين».

وقيل: إنَّه يُعْتَبرُ [جنسُ][١] غَنمِ صاحبِ الإبِلِ. وهو بعيدٌ.

• **الثانية**: لو أخرج جَذَعًا ذكرًا أو ثنيًّا ذكرًا؛ **فيه وجهان**:

أحدُهما: يجزئ؛ اتباعًا للاسم.

والثاني: لا؛ تنزيلًا للمُطْلَقِ هاهنا على المفَصَّل في زكاة الغنم، وهي[٢] الأنثى.

وهذا الخلاف جارٍ في شاةِ الجُبْران[٣].

• **الثالثةُ**: لو أَخرَجَ بَعيرًا عن العشرين فما دونه يُجْزئ[٤]؛ لأَنه يجزئ عن خمْس وعشرين، فبأَنْ يُجزِئ عن الأَقلِّ كان[٥] أولى. ولا بأْسَ وإن كانتْ قيمتُهُ أَقَلَّ من الشاةِ.

وقال القفالُ[٦]: لا يؤخذ ناقص القيمة. وهو بعيدٌ؛ لأَنَّه التفاتٌ إلى البَدَلِ، ولم يُؤْخَذْ هذا بطريقِ الْبَدَلِيَّةِ.

---

(١) لم يرد «جنس»، في (د، ط).

(٢) في (ق): «وهو»، باعتبار المرجع. وكلاهما جائزان.

(٣) وهي الشاة التي تدفع جبرًا لدرجة أقل أو أكثر في زكاة الإبل، مثل أن يكون الواجب حقة ولا توجد لديه، فيعطي بنت لبون وشاتين أو عشرين درهمًا، «فجبر درجة عشرون درهمًا أو شاتان».
راجع: «الغاية القصوى» (١/ ٣٧٢)، و«فتح العزيز مع الوجيز» (٥/ ٣٥٩).

(٤) في (ق): «جاز».

(٥) في (أ): «فهو بأن»، ودون لفظ «كان»، وفي (ط): بدون «كان».

(٦) **القفال**: هو عبد الله بن أحمد المروزي: أبو بكر المشهور بالقفال الصغير إذا أطلق «القفال» في الفقه الشافعي، فالمراد به هو القفال المروزي، لأنَّه أشهر في نقل المذهب، بل مدار طريقة الخراسانيين عليه، كان من أعظم فقهاء خراسان فقهًا وحفظًا وورعًا وزهدًا، له مؤلفات كثيرة، وتوفي سنة (٤١٧هـ).
انظر: «طبقات ابن السبكي» (٣/ ١٩٨ ـ ٢٠٣)، و«وفيات الأعيان» (١/ ٢٥٢)، و«المجموع» (١/ ٧)، و«تهذيب الأسماء» للنووي (٢/ ٢٨٢).

وقيلَ: إنَّه لا يُجْزِئ بعيرٌ عن عَشْرةٍ، بل لا بُدَّ من حيوانين: إمَّا بعيرٌ وشاةٌ، وإما[١] بعيران.

وهو أيضًا بعيرٌ، لما ذكرناه من طريق الأَوْلى.

وتردَّدوا في أَنَّ البعيرَ المُخْرَجَ من الخَمْسِ هو كلُّه[٢] فرضٌ، أو الفرضُ خُمُسُهُ؟[٣]

*** النظر الثاني: في كيفيّةِ العُدولِ عن بنت مخاض عند فقدها إلى ابن لبون:**

وفيه أربع مسائل:

● **الأولى**: إن لم يَكُنْ في مالِهِ بنتُ مخاضٍ، ولا ابنُ لبونٍ تخيَّر في الشراءِ، لأنَّه مهما اشْتَرىٰ ابنَ لبونٍ فقد صار موجودًا دونَ بنتِ مخاضٍ فيلزمُ أَخْذُهُ[٤].

وقال صاحب «التقريب»[٥]: يتعيَّنُ شراءُ بنتِ مخاضٍ لاستوائِهما[٦] في الفقد كاستوائِهما في الوجود.

● **الثانية**: لو كانتْ[٧] في مالِهِ بنتُ مخاضٍ مَعيبةٍ فهي كالمعدومةِ، فيؤخَذُ منه ابنُ لبون.

---

(١) في (د): «أو».
(٢) في (أ، ق): دون «هل».
(٣) راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٣٤٨).
(٤) في (ق): «صار هذا موجودًا... فلزم»، وفي (أ): «يلزم»، وهذا هو الراجح في المذهب الشافعي. «فتح العزيز» (٥/ ٣٤٩).
(٥) صاحب «التقريب» هو: الإمام أبو الحسن القاسم القفال الشاشي، المعروف بالقفال الكبير - وسبق ترجمته -. وكتاب «التقريب» من أوثق كتب الشافعية. راجع: «تهذيب الأسماء» للنووي (٢/ ٢٧٨، ٢٧٩).
(٦) في (د): «لأن استواهما»، وفي (ق): «لان استواءهما».
(٧) في (أ): «كان».

وإن كانتْ كريمةً فلا يطالَب بها.

قال القفال: يلزمه شراء بنتِ مخاضٍ، لأنَّها موجودةٌ في ماله، وإنَّما تُرِكَتْ[١] نظرًا له، فلا[٢] يُؤخَذ[٣] ابنُ لبون.

وقال[٤] غيره: يؤخذ؛ لأنها كالمعدومةِ؛ إذ لا يجبُ تسليمُها[٥].

● **الثالثة**: الخُنْثى من بناتِ لبونٍ[٦] تُؤْخَذُ بَدَلًا[٧] عن بنتِ مخاضٍ عند فَقْدِها لأنَّه بين أنْ يكونَ ذكرًا أو أُنثى[٨] وكلاهما مأْخوذان.

وقيل. إنَّه لا يُؤْخَذُ بدلًا عن بنتِ مخاضٍ؛ لتشوُّه الخِلقة بهذا النقصان.

● **الرابعة**: لو أَخْرجَ حِقًّا بَدَلًا عن بنتِ لبونٍ عند فقدها؛ أُخِذَ جبرًا؛ لفواتِ الأُنوثَةِ بزيادةِ السِّنِّ، وقياسًا[٩] على ابنِ لبونٍ بالنسبةِ إلى بنتِ مَخاضٍ.

وقال صاحب «التقريب»: يحتمل أَنه[١٠] لا يُؤْخَذُ؛ لأَنَّهُ بَدَلٌ، وليسَ مَنْصوصًا عليه[١١].

---

(١) في (أ): «ترك».
(٢) في (د): «ولا».
(٣) في (ق): «فلا يؤخذ منه».
(٤) في (أ): «فقال».
(٥) ورجح الأكثرون عدم الاكتفاء بإعطاء ابن لبون في هذه الحالة.
راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٣٤٩، ٣٥٠)، و«الروضة» (٢/ ١٩١، ١٩٢).
(٦) في (ق، د): «اللبون».
(٧) «بدلًا»، لم يرد في (د).
(٨) في (ق): «. . . ذكرًا وبين أن يكون أنثى».
(٩) في (ط، د): «قياسًا»، بدون الواو.
(١٠) في (ط): «أن».
(١١) في (أ): بدون «عليه»، أي: ليس منصوصًا عليه في الأحاديث الواردة في الزكاة.

*** النظر الثالث: في الاستقرار:**

فإذا زادتْ واحدةً على مائةٍ وعشرين ففيها ثلاثُ بناتِ لبونٍ.

وفي انبساطِ الواجبِ على الواحدةِ وجهان:

أحَدُهما: القياسُ[١]: أنَّه يَنْبَسِطُ.

والثاني: [أنه][٢] لا ينبسط حتَّى يكون في كل أربعين بنت لبون.

وعلى هذا ينبني[٣] أنَّه لو زاد نصف بعيرٍ على مائة وعشرين، وجب ثلاثُ بناتِ لبونٍ، وهو بعيدٌ[٤].

وأمَّا أبو حَنيفةَ فإنَّه قال: يُسْتأْنَفُ الحسابُ عند ذلكَ، فيجبُ في كلِّ خَمْسٍ شاةٌ[٥].

---

(١) في (ق): «وهو القياس».

(٢) الزيادة لم ترد في (ق).

(٣) في (ط): «بنى».

(٤) المقصود بهذا النظر: أن مذهب الشافعي يجعل زكاة الإبل إذا زادت على مائة وعشرين قاعدة مستقرة وهي: وجوب بنت لبون في كل أربعين، وحقة في كل خمسين، فعلى ضوء ذلك تجب في ١٢١ ثلاث بنات لبون، وهنا يقع خلاف نظري عند بعض فقهاء الشافعية، وهو أن ١٢٠ وحدها فيها ثلاثة أربعينات، فتكون هذه الواحدة لا ينبسط عليها الواجب، بل هي خارجة، ولكن وجود تجاوز ١٢٠ هو الشرط. لكن الراجح أن هذه الواحدة داخلة في وجوب ثلاث شياه، ثُمَّ بعد ذلك ينظر إلى القاعدة السابقة. وهذا مذهب الجمهور.
راجع: «المجموع» (٥/ ٤٠٠).

(٥) ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن الفريضة تُستأنف بعد المائة وعشرين إبلًا، ففي ضوء ذلك تجب في مائة وواحدة وعشرين إبلًا حقتان فقط، وهكذا إلى ١٢٤، ثُمَّ في ١٢٥ إبلًا حقتان وشاة، وفي ١٣٠ إبلًا حقتان وشاتان، وهكذا.
قال النووي: «وأجمع العلماء على أن مقدار الواجب في الإبل إلى مائة وعشرين على ما في حديث أنس».
ثُمَّ اختلفوا فيما بعد الزيادة على مائة وعشرين، فذهب الجمهور ـ منهم الشافعي، =

وقال ابن خَيْرانَ[١]: يتخيَّرُ بين مذهبِ الشَّافعي، وأبي حنيفة [رضي الله عنهما][٢].

* النَّظَرُ الرابعُ: في اجتماعِ بناتِ اللبونِ والحِقاقِ:

فإذا مَلَكَ مائتين من الإبل فهي أربعُ خَمْسِينات، وخمسُ أربعينات[٣].

= والأوزاعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وداود ـ إلى أن في مائة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون، ثُمَّ في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة.
وذهب أبو حنيفة إلى ما ذكرناه آنفًا، وهو مروي عن النخعي والثوري.
وذهب مالك في المشهور عنه، وأحمد في رواية، إلى أنَّه لا يزاد الفرض إلى أن تبلغ مائة وثلاثين فيكون فيها حقة، وبنتا لبون، لكنه عند مالك يتخير الساعي في ١٢١ ـ إلى ـ ١٢٩ بين حقتين، أو ثلاث بنات لبون.
والراجح قول الجمهور لحديث أنس الصحيح، وحديث ابن عمر، وفيهما: «فإذا زادت على عشرين ومائة، ففي كل أربعين بنت لبون». والواحدة زيادة بل جاءت مصرحًا بها في رواية أبي داود، والدارقطني، وفيها: «فإذا كانت إحدى وعشرين ومائة ففيها ثلاث بنات لبون».
راجع: «المبسوط» (٢/ ١٥١)، و«فتح القدير» (١/ ٤٩٥)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٢/ ٢٧٩)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (١/ ٤٣٤)، و«المجموع» (٥/ ٤٠٠)، و«الغاية القصوى» (١/ ٣٧٠)، و«المغني» لابن قدامة (٢/ ٥٨٣)، وراجع: «سنن أبي داود مع عون المعبود» (٤/ ٤٤١).

(١) هذا النقل عن ابن خيران غير صحيح، لأن هذا الرأي هو رأي الإمام الطبري، قال النووي في «المجموع» (٥/ ٤٠١): «وحكاه الغزالي في «الوسيط» عن ابن خيران، فأوهم». وقد اتبع الغزالي في ذلك شيخه في النهاية.

(٢) الدعاء من (ق، أ).

(٣) أي: الواجب إمَّا أربع حقاق، أو خمس بنات لبون، وهذا هو القول الجديد للشافعي، وفي القديم تجب أربع حقاق.
انظر: «المجموع» (٥/ ٤١٠).

فإنْ لم يوجَدْ في مالِهِ إلَّا أحَدُ السِّنيْنِ أُخِذَ، وإنْ فُقِدَا[١] فلَهُ أنْ يَشتريَ ما شاءَ على الصحيح.

فإنْ وُجِدا جميعًا[٢]، فالواجبُ إخراجُ الأغبطِ للمساكينِ، لأنَّهما متساويان في الوجوبِ والوجود[٣] فلا بدّ[٤] من ترجيحٍ، فَغَرضُ[٥] المساكين أولىٰ ما يُرجَّحُ به، بخلافِ[٦] الشَّاتين، والدراهمِ في الجبْران؛ فإنَّ لفظَ الجبر[٧] دلَّ على أَنَّ الخيرة للمُعْطِي فيه.

وخَرَّجَ ابنُ سُرَيْجٍ[٨] قولًا، إنَّه يتخير هاهنا كما في الجُبران.

ونقلَ العراقيون قولًا: إنَّ الحِقَّةَ تتعيَّنُ؛ لأنَّ رغبةَ الشرعِ في زيادةِ السِّنِّ أكثرُ منه في زيادةِ العَدَد، فإنَّه لم يزد في العدد إلَّا بعد انقطاع الأسنان المعتبرة.

---

(١) في (أ): «فقد».

(٢) في (ط، د): «وإن وجد الجميع».

(٣) في (د): «في الوجود والوجوب»، أي: بالتقديم والتأخير.

(٤) في (أ): «ولا بد».

(٥) في (ق): «وغرض»، والمقصود أن مصلحة الفقراء مقدمة على مصالح الأغنياء، فالمنصوص عليه من الشافعي هو وجوب الأغبط.
انظر: «المجموع» (٥/ ٤١٢).

(٦) في (أ): «خلاف».

(٧) في (ط): «الجبران».

(٨) هو أبو العباس: أحمد بن عمر بن سُريج ـ بضم السين المهملة ـ شيخ المذهب الشافعي، وحامل لوائه، وأحد أركانه، عنه وعن أصحابه انتشر فقه الشافعي في الآفاق، ولد ببغداد سنة ٢٤٩هـ، وتوفي عام ٣٠٦هـ، وترك مؤلفات كثيرة قيمة.
انظر: «طبقات ابن السبكي» (١/ ٨٧ ـ ٩٦)، و«تاريخ بغداد» (٢/ ٢٨٧)، و«المجموع» (١/ ٢١٣).

التفريع على النّص:

إذا أَخرجَ غيرَ الأغبطِ فأَخَذَه[١] الساعي عمدًا، لم يقع الموقع. وإن أَخَذَه باجتهادِهِ فوجهان[٢].

فإن قلنا: يقع الموقع، ففي وجوبِ قدرِ التفاوتِ وجهان.

فإن قلنا: يجبُ، فإنْ لم يَجِدْ به شقصًا[٣]؛ أَخَذْنا الدراهمَ.

فإن[٤] وجد؛ فهل يجبُ شراءُ شقصٍ؟ فوجهان.

فإنَّ قلنا: يجبُ؛ فيشتري من جنس الأَغبطِ، أو من جنسِ المُخْرَج فوجهان[٥].

---

(١) في (أ): «فأخذ».

(٢) في (د): «وجهان».

(٣) أي: لم يجد بالفرق ما يشتري به بعض من الإبل. وفي (ط، د، ق): «يجد».

(٤) في (ط): «وإن».

(٥) في (ق، د، ط): «فيه وجهان».

والخلاصة: أنَّه إذا وجد الصنفان (أي الحقاق وبنات اللبون)، فالمنصوص عليه عند الشافعي هو وجوب الأنفع منهما للفقراء، غير أن الساعي إذا أخذ غير الأغبط فالأصح هو أنَّه إن كان ذلك بتقصير من المالك بأن أخفى الأغبط، أو من الساعي بأن علم أنَّه غير الأغبط لم يقع المأخوذ عن الزكاة، وإن أخذه باجتهاده فوجهان: وجه يقول: يقع عن الزكاة. والآخر يقول: لا.

وإن قلنا: يقع. ففي وجوب أن يدفع الفرق وجهان: وجه يقول: بالوجوب، وهو الأصح، وذلك لجبر نقصه، لكنه يستحب رد المأخوذ إن كان باقيًا. والوجه الثاني: أن دفع الفرق مستحب وليس واجبًا.

قال النووي: «ويعرف التفاوت بالنظر إلى القيمة، فإذا كانت قيمة الحقاق أربعمائة، وقيمة بنات اللبون أربعمائة وخمسين، وقد أخذ الحقاق، وجب خمسون... فإن كان التفاوت يسيرًا لا يحصل به شقص من ناقة دفع دراهم للضرورة، وإن حصل به شقص ـ أي بعض ـ فوجهان».

انظر: «المجموع» (٥/ ٤١٢، ٤١٣).

فروعٌ ثلاثةٌ:

الأول: لو أخرجَ حِقَّتينِ وبِنْتَيْ لبونٍ ونصفًا لم يجزْ، للتشقيصِ، فلو[١] ملكَ أربعمائةٍ فأخرج أربعَ حِقاقٍ وخمسَ بنات لبون، فالأَظهرُ الجواز.

وفيه وجهٌ: أنَّه لا يجوز؛ للتفريق في جنس المُخْرَجِ.

الثاني: لو جَعَلَ الحقاقَ الأرْبَع[٢] أصلًا ونَزَلَ على بنات المخاض، وهم ثمانيةُ جُبْراناتٍ، أو اتخذ بناتِ اللبونِ أصلًا ورُقي إلى الجذاع وطَلَب[٣] عشر جبرانات؟ فلا يجوزُ؛ لأنَّهُ يُخطئ[٤] في الصورتين سِنًّا واجبًا هو أصْلٌ في نفسه، وتكثيرُ الجُبرانِ بغير حاجةٍ لا يجوزُ[٥].

الثالث: لو كان في ماله حِقَّةٌ وأربعُ بناتِ لبون فجعلَ بناتِ اللبونِ أصْلًا وأَخَذَ جُبرانًا للحِقَّةِ جازَ، ولو جَعَلَ الحقَّةَ أصلًا وأخرجَ معها ثلاثَ بناتِ لبونٍ وثلاثَ جبراناتٍ فالمذهبُ جوازُهُ.

وقيل: يمتنع؛ لأنَّه يَبْقى في مالِهِ بنتُ لبونٍ، وهو مُسْتَغْنٍ عن الجبران فيه.

*** النظرُ الخامسُ: في الجُبْران[٦]:**

وجُبْرانُ كلِّ مرتبةٍ في السِّنِّ عند فَقْدِ السِّن الواجبِ شاتان أو عشرون

---

(١) في (د): «ولو».
(٢) في (ق): بدون «الأربع».
(٣) في (ط): «فطلب».
(٤) في (ق): «تخطا»، والمؤدى واحد.
(٥) يراجع للتفصيل: «فتح العزيز» (٥/ ٣٦٧).
(٦) في (ق): «الجبرانات».

درهمًا، [وهو][(١)] منصوصٌ عليه، فإن[(٢)] رقي بسِنَّيْنِ جُمِعَ بين جبرانين ولا مَدْخَلَ للجُبْران في زكاةِ البقرِ.

وفيه أربع[(٣)] مسائل:

• **الأولى:** أنَّ الخِيرةَ إلى المعطِي في تعيينِ الشاةِ أو الدراهم، وفي الانخفاضِ لتسليمِ الجُبْران، أو الارتفاعِ[(٤)] لأَخذِ الجُبْران، الخِيرةُ[(٥)] فيه إلى المالكِ.

---

(١) الزيادة من (ق).

(٢) في (أ): «وإن».

(٣) في (ط، د): «خمس»، وقد جَعَلَتا المسألة الثانية موضوعًا مدرجًا، كما سينبه عليه في مكانه بعد قليل.

(٤) في (د، ط): «والارتفاع».

(٥) في (د، ط): «قيل: الخيرة...»، وما أثبتناه هو الظاهر، لأن رأي الغزالي كما ذكره في «الوجيز»، وأسنده إليه الرافعي: هو الفرق بين تعيين الشاة والدراهم، وبين الانخفاض، والارتفاع، حيث يعطي الخيرة للمعطي في الأول، وللمالك في الثاني، قال في «الوجيز»: «والخيرة في تعيين الدراهم والشاة إلى المعطي، والخيرة في الانخفاض والارتفاع إلى المالك إلَّا إذا كان إبله مراضًا فارتقى وطلب الجبران؛ لم يجز؛ لأنَّه ربَّما يكون خيرًا ممَّا أخرجه».
وذكر الرافعي أن أصحاب الشافعية مختلفون في توجيه المسألة والخلاف فيها، حيث لهم طريقتان: **الأولى**: فيها خلاف، **والثانية**، وعليها الأكثرون: أن الخيرة إلى المعطي بلا خلاف، هذا في المسألة الأولى. وفي المسألة الثانية ـ أي: الانخفاض والارتفاع ـ: الراجح والأصح هو أن يكون الخيار فيها إلى المالك.
هذا ما أثبتناه.
وأمَّا على ضوء (د، ط) فتكون المسألة جارية على الطريقة التي ذكرت في المسألتين الخلاف، وأن الأصح هو ما ذكره في الكتاب، حيث يكون الخيرة في الأولى إلى المعطي، وفي الثانية إلى المالك، ولا يخفى أن المعطي أعم من المالك والساعي. انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٣٥٩ ـ ٣٦٢).

ومن أصحابنا[١] مَنْ نَقَلَ نصًّا عن «الإملاء»: أنَّ المتَّبَعَ الأغبطُ للمساكين كما في اجتماعِ الحِقاقِ وبناتِ اللبون، وهو بعيدٌ؛ لأنَّهُ أُثْبِتَ ترفيهًا[٢] للمالك؛ كيلا يحتاجَ إلى الشراءِ فلا يليقُ به إلَّا التخيير.

نعم[٣]، لو كانتْ إبلُهُ مِراضًا فوجبَ بنتُ لبونٍ فأَخرَجَ بنت مخاض مع جبران قُبل، ولو ارتقى إلى حِقَّةٍ فطلبَ جبرانًا لم يَجُز[٤]؛ لأنَّه ربَّما تزيد قيمة الجبرانِ على المريضة.

● **الثانية**[٥]: لو وجبتْ[٦] بنتُ مخاضٍ فنزلَ إلى فَصيل مَعَ جبرانٍ لم يجزْ؛ لأنَّه ليس ذلكَ سِنًّا.

ولو وجبتْ جَذَعَةٌ فأَخرجَ ثَنِيَّةً وطلب[٧] جبرانًا فوجهان:

ـ **أحدُهما**: له ذلك كسائر الأسنان.

ـ **والثاني**: لا؛ لأن الثَّنِيَّةَ ليستْ من أسنان الزكاة.

● **الثالثة**[٨]: لو كانت[٩] عليه بنتُ لبون فلم يجدْ، وفي ماله حِقَّةٌ وجَذَعَةٌ فرقي إلى الجَذَعَةِ، وطلب جُبْرانَيْنِ، ففي جوازه وجهان[١٠]:

---

(١) في (ط، د): «الأصحاب».

(٢) في (أ): «ترفيهًا». والمقصود به: «تيسيرًا على المالك».

(٣) في (ط، د): «الثانية» مكان «نعم» أي: جعلتا هذه المسألة مسألة خاصة، والأصح ما أثبتناه لأن ما بعد نعم مكمل لحكم المسألة السابقة. انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٣٥٩).

(٤) في (ق): «لم يجزئه».

(٥) في (د، ط): «الثالثة».

(٦) في (أ): «وجب»، وهو جائز أيضًا.

(٧) في (د، ط): «فطلب».

(٨) في (د، ط): «الرابعة».

(٩) في (أ، ط): «كان».

(١٠) في (ق) بعد «وجهان» زيادة: «أحدهما: له ذلك كسائر الأسنان».

ـ **وجه**[١] **المنع**: أنَّه مستغنٍ عن الجُبْران.

ـ **والثاني**: بوجود[٢] الحِقَّةِ.

وكذا الخلافُ إذا نزلَ من الحقةِ إلى بنتِ[٣] المخاضِ مع وجودِ بنت اللبون، ولو رقي من[٤] بنتِ اللبونِ[٥] إلى الجَذَعَةِ مع وجود بنتِ المَخاض[٦] فوجهان مُرَتَّبان.

وأَوْلَىٰ بالجوازِ؛ لأنَّ القريبَ الموجودَ ليس في جهةِ الترقي.

● **الرابعة**[٧]: لا يجوزُ تفريقُ الجُبران الواحدِ بإخراجِ شاةٍ وعشرةِ دراهمَ، ولو رقي سِنَّيْن[٨] أو نزل[٩] وجمع بين عشرين درهمًا وشاتين جاز كما في الكفارة في يمينين[١٠].

---

(١) في (ق، د، ط): «ووجه».

(٢) في (د، ط): «لوجود».

(٣) في (د، ط): «بنات مخاض».

(٤) في (د، ط): «مع».

(٥) في (أ): «لبون» بدون «ال».

(٦) في (أ): «مخاض».

(٧) في (د، ط): «الخامسة».

(٨) في (ق): «بسنين».

(٩) في (أ): «ونزل».

(١٠) في (أ): «كفارة يمينين»، والمقصود هو أنَّه كما لا يجوز في كفارة واحدة لليمين أن يطعم خمسة، ويكسو خمسة، مع أن أصل الخيار موجود بين الإطعام والكسوة. . .
كذلك لا يجوز أن يختار في جبران واحد شاة وعشرة دراهم، لأن الخيار بين شاتين، أو عشرين درهمًا.
لكنه يجوز أن يجمع في جُبْرانٍ واحدٍ عشرين درهمًا وشاتين، كما في الكفارة في يمينين حيث لصاحبهما الحق أن يطعم عشرة ويكسو عشرة. راجع: «فتح العزيز» (٥/٣٦٩).

* **النظرُ السادسُ: في صفةِ المُخْرَجِ من حيثُ النقصانُ والكمالُ**[١].

والنقصانُ خمسةٌ: المرضُ، والعيبُ، والذكورةُ، والصِّغَرُ، وَرَداءَةُ النوعِ كالمعْزِ بالنسبة إلى الضأْن.

فإنْ كانَ المالُ كلُّه[٢] كاملًا في هذه الصفات لم يُؤْخَذْ إلَّا الكاملُ[٣].

وإنْ[٤] كان كلُّ المالِ ناقصًا فيؤخَذُ من جنسه إلَّا في نقصانِ الذكورةِ والسِّن؛ فإنَّ فيهما وجهين:

أحدُهما: يُؤْخَذُ؛ قياسًا على غيرِهِ.

والثاني: لا؛ لأنَّ اسمَ الشاةِ، أو بنتَ اللبونِ[٥] ينطلق على المريضةِ، والمعيبةِ، والرديئةِ، ولا ينطلقُ على الذَّكَر والفصيلِ، وقد وجبَ[٦] بلفظ بنتِ لبونٍ مثلًا، ولأنَّه يُؤدي أَخْذُ الذَّكَرِ والصغيرِ إلى التسوية بين القليلِ والكثير، فيؤخذ من إحدى وستين واحدة، ومن[٧]

---

(١) هذا النظر لا يختص بزكاة الإبل، بل يشمل الأنعام كلها، والمراد بالنقصان هنا ما ليس بكامل، وهو أمر نسبي، فالذكورة هنا نقص، بينما قد تكون في بعض أبواب الفقه كمالًا، فمثلًا الأفضل في الأضحية هو الذكر، ولكن النظر هنا إلى مصالح الفقراء، فالأنثى أفضل وأغبط، لأنها مظنة الدر والنسل وهي أكمل لهم.
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٣٦٩)، و«المجموع» (٥/ ٤٠٩).

(٢) في (أ): «كل المال».

(٣) سقط هذا السطر سهوًا من (ط).

(٤) في (د): «فإن».

(٥) في (ق): «و»، وفي (أ): «لبون».

(٦) في (ق): «وجبت»، وكلاهما جائزان، التذكير باعتبار «اسم الشاة»، والتأنيث باعتبار أن الضمير يرجع إلى الشاة.

(٧) في (ق، د، ط): «وفي».

خمسٍ وعشرين واحدةٌ، ويؤخذ من ستٍّ وثلاثين ابنُ لبونٍ، ومن خمسٍ وعشرين، وهذا مُحالٌ[١].

وفيه وجهٌ ثالث: أنَّه حيث يؤدي إلى التسوية فلا نأْخُذُ إلَّا أُنثى وكبيرةً، فإنْ[٢] جاوزَ هذا المقدارَ، فيؤخذُ من الصغارِ صغيرةٌ[٣].

أمَّا إذا اختلف المالُ في هذه الصفاتِ:

فأَما[٤] في صفةِ الذكورةِ والصغرِ فلا نأْخذُ إلَّا الأكملَ.

فإذا[٥] كان في المال أُنثى وكبيرة، فلا نأْخذُ إلَّا الأنثى[٦] والكبيرةَ؛ لأنَّه قال: «في خمس وعشرين بنت مخاض»[٧]، والغالب أنَّ كلَّ المالِ لا ينفكُّ عن الصَّغير والذَّكر.

ولما روي: أنَّ عُمَرَ (رضي الله عنه) قال[٨] لمصدِّقه: «اعتدَّ عليهم بالسَّخْلَةِ التي[٩] يروحُ بها الراعي على يديْهِ ولا تأْخُذْها، ولا تأْخُذْ

---

(١) وخلاصة هذا الموضوع أن الإبل ولو تمحضت ذكورًا فثلاثة أوجه، **أصحها** ـ وهو المنصوص عليه ـ: جوازه، وعلى هذا يؤخذ من ٣٦ ابن لبون أكثر قيمة من ابن لبون يؤخذ من ٢٥، **والوجه الثاني**: لا يُؤخذ الذكر، بل تقوم ماشيته الذكور، وتؤخذ أنثى قيمتها ما تقتضيه النسبة، وكذلك الأنثى المأخوذة من الإناث والذكور، يكون دون المأخوذة من محض الإناث بطريق التقسيط. ويراجع: «الروضة» (٢/ ١٦٦)، و«فتح العزيز» (٥/ ٣٧٦).

(٢) في (د، ط): «فإذا»، وفي (ق): «وإذا».

(٣) في (ق، د، ط): «الصغيرة».

(٤) في (أ): «أما».

(٥) في (ق، د، ط): «الكامل»، في (د، ط): «وإذا».

(٦) في (د): «أنثى»، دون أل.

(٧) جزء من حديث أنس وابن عمر (كما سبق).

(٨) في (ط، د): «ولما قال عمر (رضي الله عنه) لمصدقه...».

(٩) لم يرد «التي»، في (ط، د)، والسخلة: ولد الضأن والمعز ذكرًا أو أنثى.

الأكولةَ، ولا الرُّبِّي[١]، ولا الماخِضَ، ولا فَحْلَ الغنمِ، وخُذ الجَذَعَةَ من الضأْنِ، والثنيَّةَ من المَعْز، فذلك عدلٌ بين غذاء المال وخياره»[٢].

والأكولةُ: ما اتُّخذ للأكل. والرُّبِّي: التي تربي ولدها. والماخِضُ: الحاملُ.

وكلُّ ذلك لا يُؤْخَذُ، نظرًا للمالكِ، فإنْ تَبرَّعَ به قُبِلَ.

وأمَّا صفةُ المَرَضِ: فإذا انقسمَ المالُ إلى صحيح ومريض لم يُؤخَذُ إلَّا الصحيحُ، نعم يُؤخَذُ صحيحٌ في أقلِّ الدرجاتِ حتَّى بالغَ بعضُ أصحابنا وقال: لو كانت الصحيحةُ[٣] واحدة، والواجبُ شاتان[٤]

---

(١) في (ط): «الرباء»، وما أثبتناه هو الصحيح، لأن «رُبِّيَ» بضم الراء، وتشديد الباء على وزن فُعلي، وهي الشاة التي وَضَعَت حديثًا فهي تربي ولدها، وقيل: التي تحبس في البيت للبنها.
انظر: «الموطأ» (ص ١٧٩)، و«القاموس المحيط» ط. مؤسسة الرسالة (ص ١١٢)، و«المصباح المنير» (١/ ٢٣٠) مادة (ربب).

(٢) هذا الأثر رواه الإمام الشافعي عن طريق بشر بن عاصم عن أبيه أن عمر استعمل سفيان بن عبد الله على الطائف. ورواه مالك في «الموطأ»، والشافعي عنه من وجه آخر عن سفيان بن عبد الله أن عمر بعثه مصدقًا. ورواه أبو عبيد في الأموال من طريق الأوزاعي عن سالم بن عبد الله المحاربي، أن عمر بعث مصدقًا . . . .
ورواه ابن حزم عن طريق أيوب عن عكرمة بن خالد عن سفيان، وضعفه بعكرمة بن خالد، لكن قال الحافظ ابن حجر: «وأخطأ في ذلك لأنَّه ظنه الضعيف، ولم يروِ الضعيف هذا، وإنَّما هو عكرمة بن خالد الثقة الثبت».
انظر: «الموطأ» كتاب الزكاة (ص ١٧٩)، و«الأم»، ط. دار المعرفة (٢/ ١١)، و«البيهقي» (٤/ ١٠٢)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ١٥٥)، والمراد بغذاء المال: السخال الصغار، وهي جمع غذيّ، مثل: كريم وكرام. «المصباح المنير» (٢/ ٩٦).

(٣) في (أ): «كان الصحيح».

(٤) الجملة حالية مكونة من المبتدأ والخبر.

فأَخرجها[١] مع مريضة لم يَجُزْ؛ لأنَّ المريضة[٢] تُزكِّي المخرجَ معها وهي صحيحةٌ وهذا سَرَفٌ[٣]، بل يَقْضي بأَنَّه إذا لم تسبقْ شيئًا من الصحيحِ جازَ، ثُمَّ يكتفي بصحيحة يقربُ قيمتُها من ربعِ عشرِ مالِهِ إذا كانَ المملوكُ[٤] أربعينَ من الغَنَمِ؛ كيلا يُؤَدِّيَ إلى الإجحافِ به.

أَمَّا صفةُ العيبِ: فإذا انقسمَ المالُ إلى معيبٍ وصحيحٍ[٥] فَلْيُخْرِجْ باعتبارِ القيمةِ ما يكون مساويًا رُبعَ عُشْرِ مالهِ في صورة الأربعين.

وإن[٦] كان الكلُّ معيبًا وبعضُهُ أَرْدَأُ:

قال الشافعي (رضي الله عنه): يُخْرِجُ أجودَ ما عنده.

وقال الأصحابُ: يَأْخُذُ الوَسَطَ بين الدرجتين وهو الأصحُ[٧].

---

(١) في (د): «وأخرجها».

(٢) في (أ): «المريض».

(٣) على هذا الوجه الذي يقول بعدم جواز إعطاء المريضة مع الصحيحة، يعلل بأنَّه لو أجزنا ذلك يؤدي إلى أن المريضة تزكي الصحيحة، وهذا لا يجوز، وحينئذٍ تجب عليه صحيحتان، والوجه الثاني وهو الراجح: أنَّه تجزئه الصحيحة والمريضة، وذلك لأن المريضة تجزئ عند عدم وجود الصحيحة، بأن تكون كلها مراضًا. راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٣٧١)، و«الأم» (٢/ ٧).

(٤) في (ق): «مملوكة».

(٥) في (ق، د، ط): «صحيح ومعيب».

(٦) في (ق): «فإن».

(٧) هذا الخلاف الذي ذكره هنا ليس دقيقًا، قال الرافعي: «فوهم ـ أي الغزالي ـ أن في المسألة خلافًا، وأراد بما نقله عن الشافعي ما رواه المزني في «المختصر»، حيث قال: «ويأخذ خير المعيب»، لكن الأصحاب متفقون على أنَّه مؤوّل، منهم من قال: أراد بالخير الوسط. ومنهم من قال غير ذلك. ولم يثبتوا خلافًا بحال». انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٣٧٢).

وأما[١] اختلاف النوعِ كالمعزِ والضأْنِ والأرْحَبيَّةِ، والمَهْرِية[٢]، ففيه قولان:

أحدُهما: الأخْذُ بالأغلبِ؛ لأنَّ تمييزَ ذلك عَسيرٌ، وإنْ استويا فهو كاجتماعِ الحقاقِ وبناتِ اللبون.

والثاني: أنَّا[٣] نأْخُذُ من كلٍّ بقسطِهِ حتَّى لو مَلَكَ عَشْرة أرحبية، وعشرة مُجَيْدِية[٤] وخمسة[٥] مَهْرِيَّة، فإنَّا نأخُذُ قيمةَ[٦] خُمْسَيْ[٧] بنتِ مخاضٍ أرحبيةٍ، وخُمْسَيْ مُجيديةٍ، وخُمْسِ مهريةٍ، ونشتري بها[٨] صنفًا من هذه الأصنافِ.

فَخُرِّجَ من هذا أنَّه مهما اختلفَ المالُ في الذكورةِ والأُنوثةِ، والصغرِ والكبرِ[٩]، لا نأْخُذُ إلَّا الكبيرة والأُنثى.

---

(١) في (د، ط): «فأما»، وفي (ق): «فإن».

(٢) الأرحبية: هي نسبة إلى أرحب: بطن من همدان، القبيلة المعروفة، وإليها تنسب النجائب الأرحبية. «تهذيب الأسماء» (٢/ ٢١٠)، و«المصباح» (١/ ٢٣٨).
والمهرية ـ بفتح الميم وسكون الهاء ـ: منسوبة إلى مهرة بن حَيْدان، حيٌّ من قُضاعة، وإليها تنسب الجمال المهرية، وقيل: نسبة إلى المكان. «تهذيب الأسماء» (ق٢، ٢/ ١٤٥)، و«المصباح المنير» (٢/ ٢٥٠).

(٣) في (أ): «أنَّه يأخذ».

(٤) مجيدية ـ بضم الميم، وفتح الجيم ـ نسبة إلى مجد، قال الأزهري: وهي من إبل اليمن. وقيل: نسبة إلى فحل اسمه مجيد. «المصباح» (٢/ ٢٢٨)، و«تهذيب الأسماء» (ق٢، ٢/ ١٣٤).

(٥) في (أ): «خمس»، والصحيح ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٦) سقطت «قيمة» من (د، ط)، ووجودها ضروري للمعنى المطلوب.

(٧) في (أ): «خمس»، والصحيح ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٨) في (أ، ط، د): «به»، وكلاهما صحيحان، وما أثبتناه أحسن.

(٩) في (أ): «الصغيرة والكبيرة».

وإن اخْتَلَفَ في المرض أو العيبِ أو[١] السلامةِ: فنأْخُذُ بالنسبة من كلِّ واحدٍ.

وإن اختلفَ في النوع: فقولان.

هذا بيانُ النصاب، ولا زكاةَ على من لم يملكْ نصابًا إلَّا إذا تَمَّ بالخُلطةِ نصابًا.

[وهذا][٢] بابُ صَدَقَةِ الخُلَطاءِ

وفيه خمسةُ[٣] فصولٍ:

* الفَصْلُ الأوَّل[٤]: في حُكْمِ الخُلْطَةِ وشرْطها:

• وحُكم الخُلْطَةِ:

تنزيلُ المالَيْنِ مَنْزِلَةَ مالٍ واحدٍ لمالكٍ[٥] واحدٍ في وجوبِ الزكاة، وقدرِها، وأخْذِها[٦].

ثُمَّ قَدْ يفيد ذلك تقليلًا؛ كمن خلط أربعينَ بأربعينَ لغيره، فلا يلزمُهُ إلَّا نصفُ شاةٍ. وقدْ يفيدُ تثقيلًا؛ كمن خلط عشرين بعشرين لغيره، فيلزمُهُ نصفُ شاةٍ.

---

(١) في (أ) بواو العطف في الموضعين.
(٢) الزيادة لم ترد في (ط). وهذه الإشارة مرتبطة باللاحق، أي: وهذا باب صدقة...، ويمكن أن يكون اسم فعل بمعنى: خذ هذا.
(٣) في (ق): «خمس»، وهذا خطأ.
(٤) في (أ، د): «الأول»، دون «الفصل».
(٥) في (أ، د، ط): «منزلة ملكٍ واحدٍ».
(٦) في (أ): «وقدره، وأخذه».

وأَنكرَ أبو حنيفة أَثَرَ الخُلْطَةِ.

ونَفَى مالكٌ أثرَها[١] فيما دونَ النصابِ[٢].

ودليلُ تأْثير الخُلْطةِ قولُه عليه السَّلام: «**لا يُجْمَعَ بين مُتَفرِّقٍ، ولا يُفَرَّقُ بين مُجتمعٍ خَشْيةَ الصَّدَقةِ، وما كانَ من خَليطَيْن فإنَّهما يتراجَعانِ بينهما بالسَّويَّةِ، والخليطانِ ما اجتمعا على الرَّعِي[٣] والفُحولةِ والحَوْض**»[٤].

---

(١) في (أ): «أثره».

(٢) اختلف الفقهاء في أثر الخلطة على مذهبين:
١ ـ مذهب الحنفية هو أنَّه ليس للخلطة أي أثر في الزكاة.
٢ ـ مذهب الجمهور هو أن للخلطة تأثيرًا في الزكاة، لكنهم اختلفوا في مدى هذا التأثير، فذهب جماعة ـ منهم الشافعي، وأحمد، والأوزاعي، وعطاء، والليث، وإسحاق ـ إلى أن لها التأثير في وجوب الزكاة، وقدرها، ونصابها، حيث يصبح المالان كمالٍ واحد. بينما ذهب مالك إلى أن لها تأثيرًا في قدرها دون النصاب. فعلى هذا لا تجب الزكاة في أربعين شاة لشخصين، ولكنها تجب في ٢٠١ ثلاث شياه، وإن كانت لشخصين.
انظر: «فتح القدير» (٢/ ١٥٣)، و«الدسوقي على الشرح الكبير» (١/ ٤٣٩)، و«فتح العزيز» (٥/ ٣٨٨)، و«المغني» (٢/ ٦٠٧).

(٣) في (د، ط): «المرعى»، وما أثبتناه موافق لنص الحديث. وروي أيضًا بلفظ «الراعي» وهو الأكثر.
انظر: «المجموع» (٥/ ٤٣٤)، و«السنن الكبرى» (٤/ ١٠٦).

(٤) الحديث رواه الدارقطني، والبيهقي بإسناد ضعيف جدًّا من رواية ابن لهيعة وهو ضعيف.
لكن أول الحديث إلى «بالسوية» حديث صحيح رواه البخاري وغيره، وهذا القدر الصحيح كان يكفي للاستدلال به على المطلوب.
انظر: «السنن الكبرى» (٤/ ١٠٦)، و«المجموع» (٥/ ٤٣٤)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ١٥٥)، ويراجع: «البخاري مع الفتح» (٣/ ٣١٥).

● وللخُلْطةِ ستةُ شروطٍ، اتَّفَقُوا على اثنينِ منها:

الأول: أنْ يكونَ الخليطُ أهْلًا لوجوبِ الزكاةِ، فلا أَثَرَ للخُلْطَةِ مع المُكاتَبِ والذميِّ.

الثاني: اتحادُ المَسْرح والمَراح والمَرْعَى و المَشْرع[١]، فإنَّ التفريقَ في شيءٍ من ذلك يُنافي الخُلطةَ في نفسِ المالِ.

الثالث: اشتراكُ الراعي والفَحْلِ والمَحلَبِ.

وفيه وجهان من حيثُ أن الاستبدادَ به ليس تفريقًا في نفسِ المالِ بل في تصرفٍ متعلقٍ بالمال[٢].

ثُمَّ مَنْ شَرَطَ الاشتراكَ في المحلب لم يشترطْ على الصحيحِ خَلْطَ اللبنِ، بل يكتفي أن يكون المحالبُ بينهم فوضى.

الرابع: أنَّ الاختلاطَ في جميعِ السَّنةِ هل يُشترط؟

فيه قولان كما[٣] سيأْتي ذكرُهما[٤].

الخامسُ: أنَّ القصدَ هل يُراعَىٰ في الخُلطةِ حتَّى لو اختلطتْ المواشي بنفسها أو تفرَّقتْ بنفسها من غيرِ قَصْدِ المالكِ، فهل يُؤَثِّرُ؟

فيه وجهان كما سيأْتي في العَلَفِ والإسامَةِ.

السادس: أن يكون ما فيه الخُلطةُ نَعَمًا.

---

(١) المسرح: هو الموضع الذي تجتمع فيه الماشية، ثُمَّ تساق إلى المرعى. والمراحُ: هو مأواها ليلًا. والمراد باتحاد المشرع: أن تسقى غنمهما من ماء واحد أو أكثر دون تمييز. انظر: «المجموع» (٥/ ٤٣٤، ٤٣٥).

(٢) في (ق): «بعين المال».

(٣) «كما»، لم يرد في (ق، د).

(٤) في (أ): «ذكرها».

• أمَّا الثمارُ والزرُوع[١]، فهل يقاسُ الخُلطة فيها على المواشي؟

فيه ثلاثة أقوال:

أحدُها: نعم؛ لأنَّه مالُ الزكاة يحصل الرفقُ فيه بالخلطةِ كالمواشي.

والثاني: لا؛ لأن الخلطةَ في المواشي قد تزيدُ في الزكاة وقد تَنقُص، وهاهنا لا تُفيد إلَّا مزيدًا فلم تكنْ في معناها[٢].

والثالث: أنَّه تثْبُتُ[٣] خُلْطَةُ الشيوع دونَ خُلْطَةِ الجِوارِ؛ إذْ لا تتَّحِدُ المرافقُ بالجوارِ[٤]، وغايةُ الممكن فيه اتحادُ النَّاطُور، والنهرِ.

وأمَّا الدراهمُ والدنانيرُ فالمذهبُ أنَّ خُلطةَ الجوارِ لا تُؤَثِّر فيها؛ إذا لا وقْعَ لاتحاد الحانوت والحارِث. وفي خلطة الشيوع قولان[٥].

---

(١) وكذلك الأمر في النقود، وأموال التجارة حيث فيها قولان: الجديد على أن الخلطة فيها تثبت. «فتح العزيز» (٥/ ٤٠٤).

(٢) هكذا في نسخة مصححة بهامش (ق)، وفي (أ، د، ط، ق): «معناه»، والمقصود: أن الثمار والزروع والنقود ليست في معنى المواشي، ولا يتحقق فيها الصلة.
راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٤٠٤).
والقول الجديد أولى بالترجيح، وما قيل هنا غير مسلَّم، وذلك لأن الخلطة تفيد أيضًا في غير المواشي، ولا سيما في وقتنا الحاضر بالنسبة للشركات التي أصبحت لها شخصية معنوية مستقلة، حيث يسهل لها دفع الزكاة من خلال القول بتأثير الخلطة، كما أن ذلك أنفع للفقراء.

(٣) في (أ، ق، د): «ثبت».

(٤) في (أ): ونُسخة بهامش (ق): «بالتجاور».

(٥) هذه المسألة من أهم المسائل ولا سيما في وقتنا الحاضر الذي ظهرت فيه الشركات الكبرى التي يصعب تمييز الأموال منها، واتحدت فيها الذمة من خلال الشخصية المعنوية الاعتبارية، فرأي الشافعية هنا يحقق لنا مصلحة حقيقية لجميع الأطراف.
وقد أفاض علماء الشافعية في الخلطة وأحكامها، وكوّنوا منها نظرية شاملة لجميع الأموال حتَّى كادت فكرتهم تقترب منها فكرة الشخصية الاعتبارية للشركات والمؤسسات، وذكروا للخلطة نوعين، هما: =

* الفَصْلُ الثَّاني: في التراجُعِ:

فإنْ كانتْ الأموالُ شائِعةً فلا حاجَةَ إليه، وإن كانتْ متجاورةً مختلطةً

= **خُلطة الشيوع**: وهي الخلطة التي تتحقق عن طريق خلط الأموال، بحيث يكون المال مشتركًا مشاعًا، وتسمى أيضًا: خلطة اشتراك، وخلطة أعيان.
وخُلطة الجوار: وهي أن يكون لكل واحد منهما ماشية متميزة ولا اشتراك بينهما، لكنهما متجاوران مختلطان في المراح، والمسرح، والمرعى، وسائر الشروط المذكورة، وتسمى أيضًا: خلطة أوصاف.
قال الإمام الرافعي: «لا خلاف عندنا ـ أي الشافعية ـ في تأثير الخلطة في المواشي، وهل تؤثر في غير المواشي ـ من الثمار، والزروع، والتعدين، وأموال التجارة ـ؟
أمَّا خلطة المشاركة ففيها قولان: القديم وبه قال مالك، وكذلك أحمد في أصح الروايتين أنها لا تثبت لخلاف المواشي... والجديد: أنها تثبت؛ لأنهما ـ أي المالين ـ كما يرتفقان بالخلطة في المواشي لخفة المؤنة باتحاد المرافق، كذلك يرتفقان في غيرهما باتحاد الجرين، والناطور، والدكان، والحارس، والمتعهد، وكراء البيت وغيرها».
وفي تأثير خلطة الجوار خلاف، أصح القولين أو الوجهين عند العراقيين وصاحب «التهذيب» والأكثرين أنها تثبت أيضًا كما في المواشي، ومن الشافعية من أضاف قولًا ثالثًا وهو الفرق بين خُلطة الجوار، وخلطة الشيوع، حيث تؤثر خلطة الشيوع دون الأخرى.
والراجح: هو القول بتأثير الخلطة ـ بنوعيها ـ إذا توفرت الشروط والضوابط، وذلك لعموم قول النبي ﷺ: **«لا يُجمَعُ بين متفرق، ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة»** رواه البخاري وغيره كما سبق، ومن أهم شروط خلطة الشيوع: كون المال المشترك نصابًا، وكون المشتركين ممن تجب عليهم الزكاة بأن كانا مسلمين حرَّين، ودوام الخلطة لمدة سنة. وأمَّا شروط الخلطة فقد ذكرها صاحب الكتاب.
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٤٠٤...)، و«المجموع» (٥/ ٤٣٢ ـ ٤٣٤)، و«الروضة» (٢/ ١٧٠). وراجع: «تحفة الفقهاء» (١/ ٤٥٥)، و«القوانين الفقهية» (ص١٠٧)، و«المغني» لابن قدامة (٢/ ٦١٩).

فالسَّاعي[١] يأْخُذُ من عَرْضِ المالِ ما يُنْفِق، ثُمَّ يرجعُ المأخوذ منه بقيمةِ حصَّةِ خليطِهِ.

فلو خَلَطَ أربعين من البقر بثلاثين لغيره فأخذ[٢] الساعي كليهما[٣] من صاحب الأربعين؛ رجع على الآخر بقيمة ثلاثةِ أسباع تَبيع، ومُسِنَّةٍ. وإن أخَذَهما[٤] من صاحبِ الثلاثين[٥]؛ رَجَعَ على الآخر بأربعةِ أسباعِ ما أَخَذ[٦] منه. وإنْ أخَذَ المسنَّةَ من صاحب الأربعين، والتَّبيعَ من صاحب الثلاثين؛ رَجَعَ باذلُ المسنَّةِ بثلاثةِ أسباعِها على خليطِهِ، ورَجَع[٧] باذلُ التَّبيعِ بأربعةِ أسباعِها على خليطِه؛ لأن جميع المالين كمالٍ واحدٍ.

قال[٨] أبو إسحاق المروزي[٩]: إذا قدر الساعي[١٠] على أن يُغْنِيهما عن التراجع بأَنْ يأْخُذَ من كلٍّ واحدٍ واجبَه لزمَهُ ذلك[١١].

---

(١) في (أ): «والساعي».

(٢) في (ي، ط): «وأخذ».

(٣) في (د): «وأخذ»، وفي (ق، د، ي): «كلاهما»، وهو غلط، لأن نصبه بالياء كما هو معروف، والمعنى: أخذ الواجبين من واحد، وهما التبيع والمسنة.

(٤) في (ق، د، ط): «أخذها»، أي: الزكاة.

(٥) في (أ): «ثلاثين».

(٦) في (د، ط): «أخذه».

(٧) لم يرد «ورجع»، في (د، ط).

(٨) في (ي): «وقال».

(٩) هو: إبراهيم بن أحمد المروزي المتفق على عدالته، وتوثيقه في روايته ودرايته، انتهت إليه الرئاسة في العلم ببغداد، وتوفي سنة (٣٤٠هـ)، ودفن بالقاهرة قريبًا من قبر الشافعي (رحمهما الله تعالى).
انظر: «طبقات الإسنوي» (٢/ ٣٧٥)، و«النجوم الزاهرة» (٣/ ٣٠٧)، و«تهذيب الأسماء» (ق١، ٢/ ١٧٥).

(١٠) سقط في (د، ط): «إذا قدر الساعي».

(١١) لم يرد «ذلك»، في (ق).

وما ذكرَهُ قادِحٌ في فِقْهِ[١] الخلطة؛ لأنَّه يُبطل حكم اتحاد المالين[٢].

* الفَصْلُ الثَّالث: في اجتماع الخلطة والانْفراد في حولٍ واحد:

فإذا مَلَكَ أربعينَ من الغَنَمِ غُرَّةَ المُحرَّم، وملكَ غَيْرُه مثلَه في ذلك[٣] الوقتِ، ثُمَّ خلطا غُرَّةَ صَفَر، فالقولُ الجديدُ: أنَّ الواجبَ في الحولِ الأولِ[٤] على كلِّ واحدٍ شاةٌ تغليبًا للانفراد[٥].

وعلى القديم: يجبُ نِصْفُ شاةٍ نظرًا إلى آخر الحول.

وأمَّا إذا[٦] ملكَ الثاني غُرَّة صَفرٍ، وخَلَطَ غُرَّةَ ربيعِ الأوَّلِ، فقد زادَ تفرُّقٌ في[٧] أوائلِ الحولينْ، فعلى الجديدِ تجبُ زكاةُ الانفرادِ في السنة الأولى إذا تمت على كلِّ واحدٍ، ثُمَّ زكاةُ الخلْطَةِ بعدَها.

وعلى القديم تجبُ زكاةُ الخُلطةِ في الأولى والثانيةِ، وعلى كلِّ واحدٍ نصفُ شاةٍ إذا تمَّتْ سَنَتُهُ[٨].

وخرَّجَ ابنُ سُرَيْجٍ في اختلاف الحولين قولًا ثالثًا وهو أنَّ الواجبَ أبَدًا زكاةُ الانفرادِ، فإنَّ الاتحادَ قَدْ تعذَّر بتفرُّقِ الأحوال.

---

(١) في (ي): «في حقيقة فقه».

(٢) راجع في تفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٥/ ٤٠٨).

(٣) في (ق): «في مثل ذلك. . .».

(٤) في (ق): «بحؤل الحول الأول»، وفي «الوجيز وشرحه فتح العزيز» (٥/ ٤٣٨): «فعلى الجديد: يجب على كل واحد في آخر الحول الأول شاة، وفيما بعده من الأحوال نصف شاة تغليبًا للانفراد».

(٥) في (ق): «تغليبًا لحال الانفراد»، وفي (د، ط): «تغليبًا لجانب الانفراد»، والمؤدى واحد.

(٦) في (ي، د، ط): «فإذا»، دون «أما».

(٧) في (ي، د، ط): «التفرق»، وفي (ق): «أوائل» بدون «في».

(٨) في (د، ط): «سنة».

وكأنَّ[١] هذا شرطٌ سابع[٢] في الخُلطَةِ، ثُمَّ طرَّدَ هذا في الواحدِ إذا مَلَكَ[٣] أربعين ثُمَّ اشترى أربعينَ، فأَوْجَبَ[٤] في كلِّ أربعينَ شاةً عند تمامِ سَنَتِهِ[٥] أبدًا، ولا يُجزِئُ فيما إذا اشترى عِشرينَ ثُمَّ اشترى عشرين؛ لأنَّ الحولَ انعقدَ عليهما في وقتٍ واحدٍ.

* فرعان:

• **أحدُهما**: إذا مَلَكَ [أحدُهما][٦] أربعين وملكَ الآخَرُ بعدَ شهرٍ أربعينَ، وكما مَلَكَ خَلَطَ:

فعلى القديم[٧]: على كلِّ واحدٍ عند كمالِ سنتِهِ[٨] نصفُ شاةٍ.

وعلى الجديدِ: على الأَقلِّ شاةٌ وعلى الثاني نِصفُ شاةٍ؛ فإنَّهُ كانَ خليطًا في جميعِ سنتِهِ[٩].

وذكَرَ بعضُ أصحابنا: أنَّ عليه شاةً لأنَّ خليطَهُ لم ينتفعْ بخُلْطَتِهِ[١٠]

---

(١) في (ق، د، ي، ط): «كأن»، بدون الواو.
(٢) أي: يضاف إلى بقية الشروط الستة، وفي (ط): «شائع»، راجع: «المجموع» (٥/ ٤٣٧)، والمقصود بالعبارة أن الإمام الغزالي (رحمه الله) جعل وجود الخلطة في جمع السنة من الشروط المختلف فيها حيث فيه قولان ووجه. وراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٤٤٧، ٤٥٢)، وذكر أيضًا أن المحاملي لم يصحح ذلك على ابن سريج.
(٣) في (ق): «اشترى».
(٤) في (أ): «وجب»، أي أوجب ابن سريج، وفي (أي): «وأوجب».
(٥) في (د، ط): «سنة».
(٦) لم يرد في (أ): «أحدهما».
(٧) في (د، ط): «القول القديم».
(٨) في (د، ط): «سنة».
(٩) في (د): «سنة».
(١٠) في (ق): «بخليطه».

فهو أيضًا لا ينتفع بتَسْوِيَةٍ بينَهما [وهو بعيد][١].

● **الثاني**: إذا مَلَكَ أربعينَ من الغَنَمِ ومَلَكَ آخر[٢] عشرين بعد شهرٍ وخَلَطَه[٣] به:

فعلى الجديد: يجبُ على الأوّل شاةٌ عند كمالِ سنتهِ، وعلى الشريك: ثُلثُ شاةٍ.

وعلى القديم: على الأوّلِ ثُلثا شاةٍ، وعلى الثاني: ثُلثُ شاةٍ.

وعلى التخريج: على[٤] الأولِ شاةٌ، ولا يجبُ على الثاني شيءٌ أصلًا[٥].

* الفَصْلُ الرَّابع: في اجتماعِ المختلطِ والمنفردِ في مِلْكٍ واحدٍ:

فلو خَلَطَ عشرينَ بعشرينَ لغيرِهِ وهو يملكُ أربعين ببلدةٍ أُخرى، فقد اجتمعَ في حَقِّهِ الخلطةُ والانفرادُ.

ففيه قولان:

أحدُهما: أنَّ الخُلطةَ خُلْطَةُ مِلْكٍ، على معنى أنَّ ارتباط المِلكِ لا يتقاعَدُ عن[٦] المجاوَرَةِ، فكأنَّهُ خَلَطَ جميعَ ملكِهِ بالعشرين.

والثاني: أن الخُلْطةَ خُلطةُ عَيْنٍ على معنى أنَّ حكمَ الخُلطة[٧] لا يتعدَّى إلى غيرِ المخلوط.

---

(١) الزيادة من (ط، د).
(٢) في (ق): «الآخر».
(٣) في (ق، د): «وخلط»، في (ط): «وخلطا»، والكل جائز، والمؤدى واحد.
(٤) راجع في تفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٥/٤٥٣ ـ ٤٥٦).
(٥) سقط «على» في (ي).
(٦) في (أ): «على»، وما أثبتناه هو الأنسب.
(٧) في (أ): «معنى الخلط».

فإن[١] قلنا بخلطة العين: فعلى صاحبِ العشرين نصفُ شاةٍ.

وعلى القولِ الآخَرِ: عليهِ ربعُ شاةٍ، فكأنَّه خَلَطَ بالستين[٢].

فأمَّا[٣] صاحبُ الستِّين فقد اجتمَعَ في حقِّهِ الأمران: الانفراد والخُلطة.

فعلى وَجْهٍ: يلزمُهُ شاةٌ، تغليبًا للانفراد، وكأنَّه[٤] انفردَ بالجميع.

وعلى وجهٍ: ثلاثةُ أرباعِ شاةٍ؛ تغليبًا للخُلطَةِ، فكأنَّه خَلَط[٥] بالجميع.

وعلى وجهٍ: خَمْسَةُ أسداسٍ ونصفُ سُدُسٍ جمعًا بين الاعتبارين فيقدَّرُ في الأربعين كأنَّه منفردٌ بجميع الستين، فيخصُّ الأربعين ثُلُثا شاةٍ، ويقدَّر في العشرين كأنَّه مُخالَطٌ بالجميع، فيخصُّ العشرين ربعُ شاةٍ فالمجموعُ ما ذكرناه.

وفيه وجهٌ رابعٌ: أنَّ هذا التقديرَ في الأربعينَ صحيحٌ، ولكنْ في العشرين يأخُذُ حكمَه من حكم خليطِهِ فيلزمُهُ نصفُ شاةٍ مضمومًا إلى ثُلُثَيْ شاةٍ في الأربعين، فالمجموعُ[٦] شاةٌ وسدسٌ.

ـ ولو خَلَطَ عشرينَ بعشرين لغيرِهِ وانفردَ كلٌّ واحدٍ بالأربعين، فالأوجُهُ الأربعةُ جاريةٌ في حقِّ كلِّ واحدٍ منهما لتساويهما[٧].

---

(١) في (د، ط، ق): «وإن».
(٢) في (ق): «وكأنه»، وفي (أ): «بستين».
(٣) في (ق): «وأما».
(٤) في (ق): «كأنه»، بدون واو. وفي (ط): «للخلطة فكأنه».
(٥) في (أ): «خالط».
(٦) في (د، ق، ط): «والمجموع».
(٧) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٥/٤٣٨ وما بعدها).

* الفَصْلُ الخامس: في تَعَدُّدِ الخَليط:

ـ إذا مَلَكَ أربعينَ فَخلَطَ عشرين بعشرينَ لرجُلٍ، وعشرين بعشرينَ لآخَرَ وهما لا يملكانِ غَيْرَهُ:

فإن قلنا بخُلطةِ المِلْكِ: فعلى صاحبِ الأرْبعين نصفُ شاةٍ ضَمًّا إلى مالِ الخليطينِ، فإنَّ الكلَّ ثمانونَ.

وأمَّا صاحبُ العشرين فيلزمُهُ ثُلُثُ شاةٍ ضَمًّا لمالهِ[١] إلى مال خليطِهِ فقط، أو رُبْعُ شاةٍ ضَمًّا إلى الخليطِ[٢] خليطَهُ حتَّى يكون المجموعُ ثمانين؟ فيه[٣] وجهان.

وإن[٤] فَرَّعْنا على خُلطة العين: فعلى صاحِبِ العشرين نصفُ شاةٍ، وفي صاحبِ الأربعين الوجوهُ[٥] الأربعةُ.

فإن قلنا بتغليبِ الانفراد: فقدْ انفردَ عن كلِّ خليطٍ ببعض مالِهِ، فكأنَّهُ انفردَ بالكلِّ، فعليْهِ شاةٌ وهو هاهنا بعيدٌ[٦].

وإنْ قُلنا بتغليب الخُلْطَةِ: فعليه نصفُ شاةٍ، فكأنَّه خَلَطَ أربعين بأربعين.

وإن قُلنا: يجمعُ بين الاعتبارين[٧]، فإنْ أخَذْنا حكمَه من حكمِ خليطِهِ فعليه في كلِّ عشرينَ نصفُ شاةٍ.

---

(١) لم يرد (لماله) في (د، ط).

(٢) في (ق، د، ط): «خليط»، وفي (ط): «مال».

(٣) في (ق، د، ط): «ففيه».

(٤) في (د، ط): «فإن».

(٥) في (ط): «الأوجه».

(٦) يراجع في تفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٥/ ٤٧٦، ٤٧٧).

(٧) في (ط): «بجمع بين الاعتبارين».

وإن عَرَّفْناه بالنسبةِ فنقولُ: لو كانَ جميعُ مالِهِ معَ هذا لكانَ الكلُّ ستين، وواجبُهُ ثُلثا شاةٍ، وخصَّ عشرين منه ثُلُثُ [شاةٍ][1]، وكذا في حق الآخَرِ، فيجتمعُ ثلثان.

ـ ولو ملكَ خمسًا وعشرين من الإبلِ، فخَلَطَ كلَّ خَمْسةٍ بخمسةٍ لرجلٍ آخرَ فمجموعُ المالِ خمسون:

فإن قلنا بُخلطةِ المِلْكِ: فعلى مالكِ الخَمْس[2] والعشرين[3] نِصفُ حِقَّةٍ، لأَنَّ في الخمسين حِقَّةً، وفي حقِّ كلِّ واحدٍ منهم إن ضَمَمْنا مالَه إلى خليط[4]، فواجبُهُ عُشْرُ حِقَّةٍ؛ لأَنَّ المجموع خمسون، وإن لم نَضُمَّ إلى خليطه فواجبه سُدُسُ بنتِ مَخاضٍ، لأنَّ المجموعَ ثلاثون[5].

وإنْ فَرَّعْنا على قولِ خلطةِ العين: فيعودُ الأوجهُ الأربعةُ:

فَعلى تغليبِ الانفراد: تَجبُ بنتُ مخاض.

وعلى تغليب الخُلطة: نصفُ حِقةٍ.

وعلى أخْذِ حكمِهِ من حكمِ خليطِه: خَمْسُ شياهٍ[6].

وعلى النِّسبة في الاعتبارين: خمسةُ أسداسِ بنتِ مخاضٍ؛ إذْ ينسبُ

---

(١) الزيادة من (د، ق، ط).

(٢) في (ق، د، ط): «الخمسة»، وما أثبتناه باعتبار أن التمييز مؤنث.

(٣) في (أ): «وعشرين».

(٤) في (ق): «إلى مال خليط . . .».

(٥) لأنَّه خلط خمسًا بخمس وعشرين فأصبحت ثلاثين، وفي ثلاثين بنت مخاض، هذا هو الوجه الثاني القائل بأن عليه سدس بنت مخاض، **والوجه الأول**: أن عليه عُشر حقة بناءً على أن مجموع الإبل المختلطة خمسون. راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٤٧٨).

(٦) وذلك لأن في كل خمس شياه شاة واحدة كما في حق خلطائه. انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٤٧٨، ٤٧٩).

جميعُ مالهِ إلى كل خليطٍ فتكونُ ثلاثين، وواجبُهُ بنتُ مخاض، وحِصَّةُ الخَمْسِ سُدُسُ بنتِ مخاضٍ فيجتمع[١] خمسةُ أسداسٍ لأجل كلِّ خليطٍ.

● فرعٌ:

ـ إذا مَلَكَ خمسًا وستين من الغَنَم فَخَلَطَ خمسةَ عَشَرَ منها بخمسةَ عَشَرَ لرجلٍ لا يملك غيرها:

فإن قلنا بخلطةِ العينِ: فلا أثرَ لهذهِ الخُلطةِ؛ لأنَّ المختلطَ ليس نصابًا.

وإن قلنا بخُلطةِ المِلْكِ؛ فوجهان:

أحَدُهما: أَنَّه[٢] لا عبرةَ به، لأنَّا نتبعُ المفردَ[٣] المخلوطَ إذا كان نصابًا.

والثاني: أَنا نعتبره[٤] وكأنَّ الكلَّ مخلوطٌ، فعلى صاحبِ الخمْسِ وستينَ: ستةُ أثمانٍ، ونصفُ ثُمْنِ شاةٍ[٥]، وباقي الشاة على خليطِهِ.

الشرط الثالث:

أن يبقى النصابُ حولاً

فلا زكاةَ في النَّعَمِ حتَّى يحولَ عليه[٦] الحول، إلَّا السِّخالُ الحاصلةُ من مالِ الزكاة في وسطِ الحولِ فإنَّها[٧] تجبُ الزكاةُ فيها ـ إذا

---

(١) في (د): «منها فيجتمع»، وفي (ق): «فيجتمع منه».

(٢) لم يرد «أنه» في (د، ط).

(٣) في (د، ط): «المنفرد».

(٤) في (ق): «نعتبر» دون الضمير المنصوب.

(٥) لم يرد «شاة» في (د، ط).

(٦) في (ق، د، ط، ي): «عليها»، وكلاهما جائزان، وذلك لأن «النعم» اسم جمع يؤنث ويذكر. «المصباح المنير» (٢/ ٢٨٣).

(٧) في (أ، د، ط، ي): «فإنه»، وما أثبتناه أصح.

أُسِيمتْ(١) بحولِ الأمهات.

فإنْ حَصَلَ من غير مالِ الزكاةِ، وكانَ نصابًا أُفردَ بحوله، ولم يُضَمَّ إلى المال [في الحول](٢) خلافًا لأبي حنيفة(٣)، لكن يُضَمُّ إليهِ في العدد كما ذكرناه في الخُلطة.

فروع(٤) ثلاثة:

الأول: إذا مَلَكَ تسعًا وثلاثين شاةً فَنَتَجَتْ سَخْلَةً(٥) استفتح الحول من الوقتِ(٦)؛ لأنَّ الأصلَ لم يكنْ نصابًا ولم ينعقدْ عليه حولٌ حتَّى يجريَ السخال(٧) في حوْله.

ولو ملك مائةً وعشرين فَنَتَجَتْ سخلةً وجبتْ شاتان في آخر(٨) الحول؛ لأنَّ ما سبقَ جارٍ في الحولِ.

---

(١) إذا كانت سائمة؛ لأن الزكاة لا تجب في العالقة.

(٢) الزيادة من (د، ط).

(٣) للإمام أبي حنيفة ثلاثة أقوال في هذه المسألة وهي:

١ ـ **القول الأول**: أنَّه لا تجب الزكاة في النتاج إن تلفت أصولها، أمَّا إذا كانت معها كبار فتجب عنده. وهذا القول هو الذي اختاره محمد والمتأخرون.

٢ ـ **القول الثاني**: أنَّه تجب في الصغار ما يجب في الكبار. وهو قول زفر، ومالك.

٣ ـ **القول الثالث**: وجوب واحدة منها ـ أي: من النتاج ـ. وهو قول أبي يوسف.

يراجع لتفصيل ذلك: «فتح القدير مع شرح العناية» (١/ ٥٠٤)، و«حاشية ابن عابدين على الدر المختار» (٢/ ٢٨٢).

(٤) في (أ): «له فروع»، ولا حاجة إلى «له».

(٥) في (د، ط): «شاة سخلة».

(٦) في (ق): «أول الوقت»، والمؤدى واحد.

(٧) في (د) إشارة إلى أنها في نسخة: «السخل»، بالمفرد.

(٨) في (أ): «آخر»، دون «في».

الثاني: إذا حصلتْ[١] السخالُ بعدَ الحولِ وقبلَ الإمكان جرتْ مع الأمهاتِ في الحول الثاني ولم يجب فيها زكاةُ الحول[٢] الأوَّل، وإنْ قلنا: إنَّ الإمكانَ شرطُ وجوبِه؛ لأَنَّ الحولَ الثاني تأخَّرَ وهو أولى من المُنْقَضِي.

الثالث: لو ماتت الأمهاتُ كلُّها والسِّخَالُ نِصابٌ لم تنقطع التبعيةُ.

وقال أبو حنيفة: تنقطعُ[٣] إلَّا إذا بَقي من الكبارِ واحدةٌ ولو من الفُحولِ[٤].

وشرط أبو القاسمِ الأنْماطي[٥] بقاءَ نصابٍ من الأُمهات.

---

(١) في (د، ط): «ملكت»، والمؤدى واحد، لأن المثبت أعم.

(٢) في (د، ط): «في الحول».

(٣) في (د، ط): «نقطع التبعية».

(٤) ومذهب أبي حنيفة في هذه المسألة على القول الراجح عنده هو أنه: «لا تجب الزكاة في النتاج إن تلفت أصولها، أمَّا إذا كان معها كبار فتجب فيها. وله قول آخر وهو أنَّه: يجب في النتاج ما يجب في الكبار. وقول ثالث وهو: وجوب واحدة من النتاج.
جاء في «الدر المختار وحاشيته» ط. دار إحياء التراث العربي (٢/ ٢٣): «والمستفاد وسط الحول يضم إلى نصاب جنسه فيزكيه بحول الأصل. قوله: (إلى نصاب...) قيد به؛ لأنَّه لو كان النصاب ناقصًا وكمل بالمستفاد فإنَّ الحول ينعقد عليه عند الكمال، بخلاف ما لو هلك بعض النصاب في أثناء الحول فاستفاد ما يكمله فإنَّه يضم عندنا، وأشار إلى أنَّه لا بدّ من بقاء الأصل حتَّى لو ضاع استأنف للمستفاد حولًا منذ ملكه، فإن وجد منه شيئًا قبل الحول ولو بيوم ضمَّه وزكَّى الكل...». ويراجع: «فتح القدير مع شرح العناية» (١/ ٥٠٤).

(٥) الأنماطي هو: عثمان بن سعيد بن بشار، أبو القاسم الأنماطي الأحول صاحب «المرئي» و«الربيع»، اشتهرت به كتب الشافعي في بغداد، وتفقه عليه ثلة من الفقهاء الكبار أمثال: ابن سريج، والإصطخري، وابن خيران، توفي في شوّال سنة ثمان وثمانين ومائتين.
انظر ترجمته في: «تاريخ بغداد» (١١/ ٢٩٢)، و«طبقات ابن السبكي» (٢/ ٣٠١)، و«وفيات الأعيان» (٢/ ٤٠٦).

الشرط الرابع:
أنْ لا يزول ملكهُ في أثناءِ الحول

* فكلُّ ما تجب الزكاةُ في عينه كالنَّعَمِ والنَّقْدَين، فإذا أَبدَلَهُ بمثله انقطع الحولُ، فإذا عادَ إلى ملكهِ ولو[١] بفسخٍ، أو رَدٍّ بعيبٍ استُؤنِفَ الحولُ ولم يُبْنَ على ما مَضَى.

وكذلك إذا انقطع ملكهُ بالردة ثُمَّ أسلم.

وكذلك إذا مات؛ لا يُبْنى حولُ وارثه[٢] على حوله.

وفي القديم قولان، **أحدهما**: أنَّه يُبنى[٣]. وطَرَّدَ[٤] ذلك في الانقطاع بالردَّةِ إذا عاد إلى الإسلام.

ومَنْ قَصَدَ بَيْعَ مالهِ في آخر الحول دفعًا للزكاة: أثِمَ، وسَقَطَتْ الزكاة.

وقال مالكٌ: لا يصحُّ بيعُهُ[٥].

---

(١) لم يرد في (ق، د، ط): «ولو».
(٢) في (ق، د، ط): «الوارث».
(٣) في (أ): «هل يبنى؟»، ويبدو أن «هل» أقحمت.
(٤) في (د، ط): «فطرد».
(٥) ذهب مالك إلى أن من هرب من الزكاة ببيع ماشيته بعد الحول، أو قبل الحول بفترة قريبة وعلم ذلك بقرائن الأحوال.. أخذ عنه زكاتها دون أي اعتبار لهذا البيع، معاملة له بنقيض قصده.
ثُمَّ الراجح في المذهب فساد هذا البيع.
يراجع: «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (٢/ ٤٣٧، ٤٣٨).

الشرط الخامس:
السَّوْمُ

* فلا زكاة في معلوفة، لمفهوم قوله (عليه السَّلام): «في سائِمةِ الغنمِ زكاةٌ»[١].

ثمَّ العلفُ بما لا يَتقوَّمُ لا يُؤثِّرُ، ولو عَلَفَ[٢] معظمَ السَّنة أثَّرَ.

وفي الضبط بينهما[٣] أربعةُ أوجه:

أحدُها: أنَّ الزكاةَ تَسقُطُ به ولو في لحظةٍ، لأنها لا تسمَّى سائِمةً في جميع السَّنة.

والثاني: أنَّ السَّائِمة في مُعظم السَّنَة تُسمَّى سائمةً.

والثالث: أنّ المُسقِط عَلَفٌ[٤] في مدةٍ تهلَكُ الدابَّةُ فيها لو لم تُعْلَفْ حتَّى لو أسامها نهارًا وعلفها ليلًا وجبت الزكاةُ.

والأفقهُ: أن المسقط قَدَرٌ يُعَدّ مؤونةً بالإضافة إلى رِفق السائمة[٥].

---

(١) حديث: «**في سائمة الغنم زكاة**» رواه مالك، والنسائي، والدرامي بلفظ: «في صدقة الغنم في سائمتها أربعين إلى عشرين ومائة، شاة» ورواه البخاري، وأبو داود بلفظ: «وفي صدقة الغنم في سائمتها إذا كانت أربعين إلى عشرين ومائة، شاة». انظر: «البخاري مع الفتح» (٣/٣١٨)، و«الموطأ» (ص١٧٥)، و«أحمد» (١/١٢)، و«سنن أبي داود مع العون» (٤/٤٣٥)، و«النسائي» (٥/٢٠)، و«الدارمي» (١/٣٢٠)، و«السنن الكبرى» (٤/١٠٠)، و«التلخيص الحبير» (٢/١٥٦).

(٢) في (ق، د، ط): «أعلف»، وهي لغة، والأفصح أن «علف» يتعدى بنفسه. يراجع: «المصباح المنير» (٢/٧٦).

(٣) في (د، ط): «هاهنا».

(٤) في (ق): «علف الدابة»، ولم ترد فيها «أن».

(٥) وهذا الوجه الذي رجحه الغزالي نظر فيه إلى المؤونة المعتبرة بالنظر إلى رفق الدابة السائمة، والمراد برفق الدابة خيراتها من درِّها ونسلها وأصوافها وأوبارها، =

فرعان:

* **أحدهما**: أنَّ القصدَ هَلْ يعتبرُ في السَّوْمِ والعَلَفِ؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا؛ اتباعًا للاسم.

والثاني: نعم؛ لأنَّ المرادَ بالسائمةِ ما أُعِدَّ للسوم قصدًا، فعلى هذا لو استامت[١] المعلوفةُ بنفسها، أو اعتلفت سائمةً، لم يؤثر.

قال الشيخُ أبو علي[٢]: معنى القصد: أنَّه لو تراكمت الثلوج وغطت المراعي، فعَلَفها المالكُ ترقبًا لزوال الثلج لم تُسقط الزكاةَ؛ لأنَّها تُعَدُّ سائمة.

* **الثاني**: إذا أسامَ[٣] الغاصبُ معلوفةَ الغير سنةً، فوجوبُ الزكاةِ يَبْتني على مراعاةِ القصدِ، ولو عَلَفَ سائمةَ الغَيْرِ سنةً فالسقوطُ أيضًا كذَلك، وهاهنا أولى بأنْ لا يُؤثِّر فعلُ الغاصبِ؛ لأنَّه لا مَؤونَةَ على المالكِ بعلفه وهو مطلوب السَّوم.

= قال الرافعي: ويجوز أن يقال: المراد منه رفق إسامتها، فإنَّ في الرعي تخفيفًا عظيمًا، فإن كان قدر العلف حقيرًا بالإضافة إليه فلا عبرة به. ورجح النووي الوجه الثالث.

وهذا الوجه له وجاهته، ولكن مع ملاحظة أساسية وهي أنَّه في جميع الأحوال لا بدّ أن لا تكون نيَّة المالك التهرب من الزكاة بسبب العلف.

يراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٤٩٥)، و«المجموع» (٥/ ٣٥٧).

(١) في (ط): «سامت»، وفي (أ): «أسامته».

(٢) الظاهر أنه: الإمام الجليل صاحب الوجوه المشهورة في المذهب: الحسين بن القاسم الطبري، تفقه على ابن أبي هريرة، وسكن بغداد، وتوفي في (٣٥٠هـ).

(٣) في (أ): «سام»، ولكنه لا يتعدى بنفسه بهذا المعنى، ولذلك فالصواب ما في غير (أ).

فإن قلنا: يجبُ الزكاةُ في معلوفةٍ أسامها الغاصبُ ففي رجوعِهِ بالزكاة على الغاصِب وجهان:

أحدُهما: ينظرُ فيه[١] إلى تسبُّبه بالإسامة.

وفي الثاني: إلى أنَّ السبب هو المال.

الشرطُ السادسُ:

كمال الملكِ[٢]

ومَثارُ الضَّعْفِ ثلاثة [أمور]:[٣]

* الأول: امتناعُ التصرفِ:

وله مراتبُ:

● **الأولى**: المبيعُ[٤] قَبْلَ القبض إذا تمَّ عليه الحولُ.

قطع صاحب «التقريب»: بوجوبِ الزكاةِ؛ لأنَّه قادرٌ على التصرفِ بالقبضِ وتسليم الثمن.

قال القفالُ: لا تَجبُ؛ لضعف ملكِهِ وامتناعِ تصرفِهِ مع إذْن[٥] البائع.

● **الثانية**: المرهونُ إذا تم الحولُ عليه، فيه أيضًا وجهان لامتناع التصرف.

---

(١) في (د، ط): «ينظر في أحدهما..»، وعلى هذا الوجه يرجع على الغاصب، والراجح هو رجوعه على الغاصب. انظر: «فتح العزيز» (٥/٤٩٨).

(٢) في (د، ط): «كمال النصاب»، وهذا سهو، لأن «الشرط الثاني» الذي سبق كان في النصاب، كما أن الموضوع حول كمال الملك، وليس حول النصاب.

(٣) الزيادة من (د، ط، ق، ي).

(٤) في (د، ط) سقط: «المبيع».

(٥) في (د، ط): «وإن أذن». وفي (ط): «وقال... المِلك... والامتناع».

● **الثالثة**: المغصوبُ والضالُّ والمجحود الذي لا بَيِّنَةَ عليه، فيه ثلاثةُ أقوال:

يُفرَّق في الثالث[١] بيْن أنْ يعودَ إليه بفوائدِهِ فتجبُ الزكاةُ، أو لا يعود فلا تجبُ، ولا خلافَ في أنَّ التعجيلَ قبل رجوع المالِ ليس واجبًا، ولكنْ إذا عادَ إليه فهلْ يزكيه[٢] لما مضى من أحواله؟ فيه الخلاف[٣].

أمَّا مَنْ حُبِسَ عن مالِهِ وجبتْ الزكاةُ عليه؛ لنفوذ تصرفِهِ.

● **الرابعة**: مَنْ له دَينٌ على غيره[٤] إن كان مليًّا[٥] وجبتْ الزكاةُ. وحكى الزعفراني[٦] قولًا: إنَّه لا زكاةَ في الديون[٧]. وإن كان مُعْسرًا فهو كالمغصوب.

وإنْ كان مُؤجلًا سنين، فمنهم[٨] من ألحقه بالمغصوب.

---

(١) في (ق): «في الثالث يفرق بين...».
(٢) في (أ): «يزكيها».
(٣) يراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٤٩٨ وما بعدها).
(٤) في (د، ط): «على غيره دين»، بالتقديم والتأخير.
(٥) أصله «مليء» مهموز على وزن فعيل بمعنى: غني مقتدر، قال أهل اللغة: يجوز البدل عن الهمزة بالياء، والإدغام. «المصباح» (٢/ ٢٤٧).
(٦) هو الحسن بن محمد بن الصباح الزعفراني، نسبة إلى «الزعفرانية» بلدة قرب بغداد، كان راويًا للإمام الشافعي، يقال: لم يكن في وقته أفصح منه ولا أبصر باللغة منه، توفي عام (٢٥٩هـ)، وهو من رواة الأقوال القديمة للشافعي.
انظر: «تهذيب التهذيب» (٢/ ٣١٨)، و«تاريخ بغداد» (٧/ ٤٠٧)، و«الطبقات الكبرى» لابن السبكي (٢/ ١١٤)، و«تذكرة الحفاظ» (٢/ ٩٧)، و«الجمع بين رجال الصحيحين» (ص٨٤)، و«النجوم الزاهرة» (٣/ ٢٣).
(٧) هذا قول قديم لم يفرع عليه المصنف: انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٠٢).
(٨) في (ط): «سنتين»، وفي (ق): «بسنين»، وفي (د، ط): «منهم».

ومنهم من ألحقَهُ بالغائبِ الذي لا[(١)] يسهُلُ إحضارُهُ.

فإن أوجبنا: ففي التعجيل وجهان: والأصحُّ أنَّه لا يجبُ؛ لأنَّ الخمسةَ نقدًا تساوي ستةً نسيئةً ففيه إجحاف.

* المثارُ الثاني: تَسلُّطُ الغيرِ على ملكهِ:

وله مراتب:

• **الأولى**: الملكُ في زمان الخيارِ هل تجبُ فيه الزكاة؟[(٢)] فيه خلاف؛ لضعفهِ بتسلُّطِ[(٣)] الغيرِ، فإنْ كانَ المالكُ منفردًا بالخيارِ لم يتجه الخلافُ[(٤)].

• **الثانية**: اللُّقَطَة في السَّنةِ الثانيةِ إذا لم يتملَّكها الملتقطُ ففي وجوبِ زكاتِها خلافٌ مرَتَّبٌ على السَّنةِ الأولى[(٥)]. وأولى بأنْ لا تجبَ لتَسَلُّط الغير على التملكِ.

---

(١) سقط «لا» من (ق). انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٠٢).

(٢) في (أ، ق، ي): «هل هو ملك زكاة؟»، والمؤدى واحد. وانظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٠٣).

(٣) في (د، ط): «بتسليط الغير».

(٤) راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٠٤).

(٥) اللقطة في السَّنة الأولى لا تجب فيها الزكاة على الملتقط، وفي وجوبها على المالك الخلاف المذكور في المغصوب، ثُمَّ إن لم يعرفها حولًا فهكذا الحكم في سائر السنين، وإن عرَّفها فيبنى حكم الزكاة على أن الملك في اللقطة يحصل بنفس مضيِّ سنة التعريف، أو باختيار التملك، أو بالتصرف؟ وفيه خلاف. **وإن قلنا**: يملك بانقضائها؛ فلا زكاة على المالك. وفي وجوبها على الملتقط وجهان. **وإن قلنا**: يملك باختيار التملك ـ والمصنف بنى المسألة على هذا القول ـ؛ ففيه طريقان: **أحدهما**: أن فيه قولين كما في السَّنة الأولى، قال في «الشامل» وغيره: وهو الأصح. **والثاني**: القطع بنفي الزكاة فيها. «فتح العزيز» (٥/ ٥٠٤ ـ ٥٠٥).

● **الثالثة**: إذا استقرضَ المفلس مائتي درهم وبقي معه حولًا، ففي زكاته قولان:

أحدهما: تجبُ، لوجود الملك.

والثاني: لا؛ لعلَّتين:

إحداهما: ضَعْفُ الملكِ؛ لتسلطِ مستحقِّ الدَّينِ على إلزامهِ تسليمَ المالِ إليه.

والثانية[١]: لأدائه[٢] إلى تثنيةِ[٣] الزكاةِ، إذ تجبُ على المستحق باعتبار يساره [بهذا المال][٤] وعلى هذه العلة لا يمتنع الوجوبُ إن كان المستحق مكاتبًا، أو ذمِّيًا، أو كان المال سائمةً، أو كان قدر الدَّين أقلَّ من النصاب، لأنَّه لا يُؤدي إلى التثنية.

ولو[٥] كان المستقرضُ غنيًّا بالعقارِ لم تمتنع الزكاةُ بالدَّيْنِ قولًا واحدًا.

وذكر الشيخ أبو محمد[٦]: أنَّ علةَ تثنيةِ الزكاةِ تقتضي الإسقاطَ.

---

(١) هكذا في (ق)، أي: العلة الثانية وهو الصحيح، وفي (أ، د، ط): «والثاني».

(٢) في (أ): «لا، لأدائه»، ووجود «لا» لا فائدة منه.

(٣) أي: تكرار الزكاة في مال واحد وفي عام واحد، وهذا ما يسمى أيضًا: «ثني»، وأن القاعدة المقررة في الفقه هي أنَّه: «لا ثني في الزكاة».

(٤) الزيادة من (د، ط).

(٥) في (د، ط): «وإن».

(٦) هو: عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه، الشيخ أبو محمد الجويني، والد إمام الحرمين، أوحد زمانه علمًا وزهدًا وتقشفًا، وتحريًا للعبادات، كان يلقب بركن الإسلام.
ومن تصانيفه: «الفروق»، و«التبصرة»، و«التذكرة»، و«شرح الرسالة»، وله تفسير كبير يشتمل على عشرة أنواع في كل آية، وغيرها. =

وهو بعيدٌ[١].

وزاد بعض الأصحاب قولًا ثالثًا وهو: أن الدَّيْن يمنع الزكاة في الأموال الباطنة دون الظاهرة. وهو بعيد[٢].

● **الرابعة**: إذا ملك نصابًا زكاتيًّا، فقال: للهِ عليَّ أنْ أتَصَدَّقَ بهذا المالِ. فانقضى الحولُ قبلَ التصدقِ؛ ففيه خلاف مرتَّبٌ على الدَّين. وأولى بالسقوط؛ لتعلُّقِ الحق[٣] بعين المالِ.

ولو قال: جعلتُ هذا المالَ صدقةً، أو جعلتُ هذه الأغنامَ ضحايا[٤]؛ فلا يبقى لإيجاب الزكاةِ وجهٌ مُتَّجَهٌ.

ولو قال: لله عليَّ التصدقُ بأربعين من الغنم. فهذا دَيْنُ الله تعالى[٥]؛ فهو مرتب على دَين الآدميين. وأولى بأنْ لا يُسقِط الزكاةَ.

ولو كان عليه دَينُ الحجِّ؛ كان كدينِ النذر[٦].

= توفي سنة (٤٣٨هـ) ودفن بنيسابور.
انظر: «الطبقات الكبرى» لابن السبكي (٣/١٩٨ ـ ٢٠٣)، و«وفيات الأعيان» (١/٢٥٢)، و«المجموع» (١/٧١)، و«مفتاح السعادة» (٢/١٨٣).

(١) يراجع: «فتح العزيز» (٥/٥٠٦)، و«المجموع» (٥/٣٤٦).
(٢) المرجع السابق نفسه.
(٣) في (د، ط): «حق الغير».
(٤) في (د، ط): «صدقة»، والمؤدى واحد.
(٥) في (ق): «دين الله. . .».
ويجري فيه الخلاف كما سنوضحه آنفًا.
(٦) عند الشافعية ـ على القول القائل بأن الدَّين يمنع الزكاة ـ لا فرق عندهم بين دَين الآدميين، ودَين الله تعالى.
غير أن الشافعية اختلفوا في النذر المرسل (أي غير المعين مثل المثال السابق). =

فرعٌ:

إذا اجتمعت الديونُ والزكاةُ في مالِهِ وماتَ، **ففي التقديم ثلاثةُ أقوال:**

أحدها: تُقَدَّمُ الزكاةُ؛ لأن لها تعلقًا بعين المالِ، ولذلك تسقطُ بفوات المال.

والثاني: يُقَدَّمُ الدَّينُ؛ لأن حَقَّ اللهِ تعالى على المسامحةِ.

والثالث: أنهما يستويان.

ومنهم من قطع بتقديم الزكاة لتعلُّقها بالعين[1]، وَرَدَّ الأقوالَ إلى الكفارات مَعَ الديون.

= قال الرافعي: «لو أرسل النذر فقال: لله عليَّ أن أتصدق بأربعين من الغنم، وبمائة درهم ـ ولم يضف إلى ماشيته ووَرِقِهِ ـ، فهذا دين نذرٍ لله تعالى؛ فيرتب على دين الآدميين، فإن قلنا: إنَّه لا يمنع. فهذا أولى.

وإن قلنا: إنَّه يمنع. ففي هذا وجهان:

أحدهما: يمنع، لأنَّه أيضًا دَين لازم في الذمة.

وأصحهما عن الإمام: أنَّه لا يمنع.

وفرق بين دَينين من وجهين:

أحدهما: أن هذا الدَّين لا يطالب به في الحال، فكان أضعف حالًا.

والثاني: أن النذر يشبه التبرعات، إذ الناذر بالخيار في نذره، فالوجوب بالنذر أضعف... [ثم قال:]

الرابعة: لو وجب عليه الحج وتم الحول على نصاب في ملكه، هل يكون وجوب الحج دينًا مانعًا من الزكاة؟

الجواب عن ذلك مبني على القولين: فإن قلنا: الدَّين لا يمنع الزكاة؛ فلا أثر له.

وإن قلنا: يمنعها، فقد ذكر الإمام، وتابعه الغزالي: أن فيه وجهين كالوجهين في دين النذر المتعين.

راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥١٠، ٥١١)، و«المجموع» (٥/ ٣٤٦).

(١) في (د، ط): «بالدَّيْن».

* المثار الثالث: عدم استقرار الملك:

وله مرتبتان[١]:

● **الأولى**: إذا انقضى على المغانم حولٌ قبلَ القسمةِ ففي الزكاةِ ثلاثةُ أوْجُه:

أحدُها: تجب؛ للزوم الملكِ.

والثاني: لا؛ لأنَّه لم يستقر، إذ تسقط بإسقاطه.

والثالث: إنْ تَمَحَّضَ جِنْسُ مالِ الزكاة وجبتْ[٢]، وإن كان في المغانم مال[٣] ليس زكاتيًّا فلا؛ إذ الإمام رُبَّما يَرُدُّ الزكاتي بالقسمة إلى سهم الخُمس ولا زكاة فيه.

● **الثانية**: إذا أكرى[٤] دارًا أربع سنين بمائة دينار نقدًا ففيما يجبُ في السَّنة الأولى؛ قولان:

أحدهما: تجبُ زكاةُ المائة كما في الصداق قبل المسيس؛ إذ لا فرقَ بين توقع رجوع الأجرة بانهدام الدارِ، وبَيْن توقع رجوع الصداق بالطلاق.

والثاني: يجب في السَّنة الأولى زكاةُ رُبْعِ المائةِ، وفي الثانية تجب زكاة الخمسين لسنتين ويُحَطُّ عنه ما أدَّى، وفي الثالثة زكاةُ خمسة[٥]

---

(١) في (أ): «ولها مراتب»، مع أنها اثنتان فقط، لكن بعض علماء اللغة أجازوا إطلاق الجمع على اثنين وما فوق.

(٢) في (أ، د، ط): «وجب».

(٣) في (د، ط): «ما ليس»، والمؤدى واحد.

(٤) في (ق): «اكترى»، ولكن الموضوع حول ما أخذه المؤجر المالك الذي أجر داره لزمن بمبلغ وقبضه، فهل تجب الزكاة في جميع المبلغ، أم بقدره في كل سنة؟ راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥١١ ـ ٥١٣).

(٥) في (أ، د، ط): «خمس»، والأصح ما أثبتناه، لأن التمييز المقدر هو «دينارًا».

وسبعين لثلاثِ سنين، ويُحَطُّ عنه ما أدَّى، وفي الرابعة زكاةُ المائة لأربع سنين، ويُحَطُّ عنه ما أدَّى؛ لأنَّ الأجرة هكذا تستقرُّ به[١]، بخلافِ الصَّداقِ، فإنَّ تَشَطُّرهُ بطلاقٍ مبتدأ[٢] لا يقتضيه العقدُ، والرجوعُ هاهنا بمقتضى[٣] المعاوضةِ.

❑❑❑

(١) لم يرد (به)، في (ق، د، ط).

(٢) في (ق): فإن تشطره بالطلاق مبتدأ...»، وفي (د، ط): «فإن تشطره مبتدأ بالطلاق»، والمؤدى واحد.

(٣) في (د، ط): «يقتضى»، وفي (أ): «مقتضى»، وما أثبتناه من (ي).

الرُّكْنُ الثالث[١] من أرْكانِ طرفِ الوُجُوبِ:

النظر فيمن تجبُ عليه[٢]

ولا يُعْتبرُ فيه إلَّا الحريَّةُ، والإسلامُ.

فتجبُ في مالِ الصبيِّ، والمجنون، خلافًا لأبي حنيفة[٣].

وفيما يُنسبُ إلى الحملِ المحقَّق[٤]؛ تردُّدٌ[٥].

---

(١) هكذا في (ي)، وفي بقية النسخ: «الثاني»، ولكن الركن الثاني قد سبق (ص١٢).

(٢) في (ق): «والنظر»، وفي (ي) زيادة: «فإن الركن الثاني هو قدر الواجب وقد بيناه».

(٣) ذهب أبو حنيفة وصاحباه إلى عدم وجوب الزكاة في مال الصبي والمجنون إلَّا العشر حيث تجب الزكاة فيما تنتجه الأرض حتَّى ولو كانت للصبي، أو المجنون، وكذلك الخراج حيث يجب عليهما.
والراجح هو رأي الجمهور في وجوب الزكاة على الصبي والمجنون ما دام لهما أموال زكاتية مطلقًا، لأن أكثر الأدلة الشرعية من الكتاب والسُّنَّة قيدت الزكاة بالأموال دون النظر إلى صاحبها ما دام مسلمًا، إضافة إلى الأدلة التي ذكرها صاحب الكتاب.
راجع: «فتح القدير مع شرح العناية» (١/ ٤٨٣ ـ ٤٨٦)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٨١٤ ـ ٨١٩)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٢٥٨)، وراجع: «المجموع» للنووي (٥/ ٣٢٩)، و«المغني» لابن قدامة (٢/ ٦٢٢).

(٤) في (أ، ق): «المجتن».

(٥) هذا التردد حكاه إمام الحرمين لوالده (رحمهما الله) قال: «والذي ذهب إليه الأئمة أن الزكاة لا تجب فيه ـ أي في مال الجنين ـ؛ لأن حياة الحمل غير موثوق بها، وكذلك وجوده، ونحن وإن قضينا بأن الحمل يعرف فالحكم يتعلق به عند انفصاله». =

وتجبُ الزكاةُ على المرتدِّ إنْ قُلنا: يبقى ملكُهُ؛ مؤاخذةً له بحكم الإسلام[١].

ولا زكاةَ على مكاتَبٍ ورقيقٍ[٢] وإن قلنا: يملكُ بالتمليك؛ لأنَّه ملكٌ ضعيفٌ، ولا يجب على السيد أيضًا في مالِ المكاتبِ والرقيق؛ لعدم الملك.

ومن نصفُه عبدٌ ونصفه حُرٌّ[٣] تجب الزكاةُ عليه في ما سُلِّم[٤] له بنصفِهِ الحُرِّ، ويجب عليه كفارة الموسرين.



= والطريق الثاني حكاه الماوردي، والمتولي والشاشي وآخرون، حيث ذكروا وجهين في وجوب الزكاة في ماله المنسوب إلى الجنين ـ كالصبي ـ إذا انفصل حيًّا.

راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥١٨)، و«المجموع» (٥/ ٣٣٠).

(١) إذا وجبت الزكاة على شخص ثُمَّ ارتد، فإنَّ زكاته لا تسقط بردته باتفاق الشافعية، لكن هل تجب عليه الزكاة أثناء ردته؟ فيه طريقان: **أحدهما**: القطع بوجوب الزكاة، وبه قال ابن سريج قياسًا على النفقات والغرامات، **والطريق الثاني**: فيه ثلاثة أقوال بناءً على بقاء ملكه وزواله، **أحدها**: يزول ملكه بالردة فلا زكاة. **والثاني**: يبقى فلا تجب. **وأصحها**: أنَّه موقوف، إن عاد إلى الإسلام تبينًّا بقاءه فتجب، وإلَّا فلا.

انظر: «المجموع» (٥/ ٣٢٨)، و«فتح العزيز» (٥/ ٥١٨).

(٢) في (د): «رقيق ومكاتب».

(٣) في (ق): «ومن نصفه حُرٌّ، ونصفه عبد».

(٤) في (د، ط): «يسلم».

الطرفُ الثاني للزكاة

طرفُ الأداء

وأداءُ الزكاة ممكنٌ في وقتِهِ، وقَبْلَ وقتِهِ تعجيلًا، وبعدَه تأخيرًا. فهذه[1] ثلاثة أقسام.

* * *

(١) في (ق): «هذه».

القِسْمُ الأول:

الأداءُ في الوقت

وهو واجبٌ على الفور عندنا، خلافًا لأبي حنيفة[١].

والنظرُ: فيما يجب على الدافع، والقابض.

وعلى الدافع وظيفتان

* إحداهما: النيةُ:

والنظر في: أصلِها، وكيفيتها، ووقتها.

*** أمّا أصلُ النيَّةِ:**

فلا بُدَّ منه كما في سائر العبادات.

وقال الشافعي: إن قال بلسانِهِ: هذا زكاةُ مالي؛ أجزأه.

فمنهم من أجراه على الظاهر ولم يشترط النيَّةَ بالقلب[٢].

---

(١) جاء في «تحفة الفقهاء»: «اختلف مشايخنا في كيفية فرضيتها: ذكر محمد بن شجاع الثلجي عن أصحابنا: أنها على التراخي، وكذا قال أبو بكر الجصاص... وذكر الكرخي هاهنا: إنَّها على الفور، وذكر في «المنتقى»، عن محمد: أنها على الفور»، ثُمَّ أرجع المسألة إلى اختلاف الأصوليين في الأمر هل يقتضي الفور أم لا؟

انظر: «تحفة الفقهاء» (١/ ٤١١، ٤١٢).

(٢) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٥/٥٢٣)، حيث الراجح أنَّه لا بدّ من قصد القلب، فالنيّة محلها القلب.

وأمَّا الصبيُّ والمجنون فينوي عنهما وليُّهما.

وأمَّا الممتنعُ فيأخذ السلطان قهرًا. وهل تبرأ ذمتهُ باطنًا؟

فيه خلاف:

فإن قلنا: تبرأ، ففي وجوب النيَّة على الإمام وجهان:

أحدهما: لا، تغليبًا لسدِّ الخلة.

والثاني: نعم، لأنَّ أثر الامتناع في أنْ صار موليًا عليه.

*** وأمَّا الكيفية:**

فلو نوى الزكاة المفروضة كفاه، ولو لم يتعرضْ للفرضية فوجهان كما في الصلاة، ولا يلزمُه تعيين المال.

ولكنْ لو قال: هذا عن مالي الغائب، ثُمَّ كان[١] تالفًا؛ لم ينصرف إلى الحاضر لتعينهِ وخَطَئهِ[٢].

ولو قال: هذا عن مالي الغائب إن كان باقيًا، وإن كان تالفًا فعن الحاضِر، أو هو[٣] صدقةٌ؛ جاز؛ لأن مقتضى الإطلاقِ هذا.

---

(١) في (ق): «الغائب صح، ثُمَّ إن كان...».

(٢) في (ي): «ولحظائه».

(٣) هذا ليس من تردد الناوي، وإنَّما هما صورتان هما:

الصورة الأولى: أن يقول: هذا عن مالي الغائب إن كان باقيًا، وإن كان تالفًا فعن الحاضر. فالذي عليه معظم الأئمة أن الغائب إن كان سالمًا يقع عنه، وإلَّا فلا يقع، بل يقع عن الحاضر. وحكى صاحب «النهاية» ترددًا عن صاحب «التقريب» في وقوع المخرج عن الحاضر، لأن النيّة مترددة بالإضافة إليه ترددًا غير معتقد بالأصل...

الصورة الثانية: أن يقول: هذا عن مالي الغائب إن كان باقيًا، وإن كان تالفًا فهو صدقة؛ جاز، لأن إخراج الزكاة عن الغائب هكذا يكون.

انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٢٤).

وقال صاحبُ «التقريب»: يَقَعُ عن الغائب إن كان باقيًا، فإن[١] كان تالفًا لم[٢] يقعْ عن الحاضرِ؛ لأنَّهُ بناه[٣] على فوات الغائب،[٤] والأصلُ عدمُ الفوات[٥].

* **أمَّا وقتُ النيَّة:**

فهو عندَ التسليم إلى المسكين، أو إلى نائبِ المساكين[٦].

ولو قَدَّم **فثلاثة أوجه:**

أحدها: أنَّه يجوز؛ لأن الفعل غير مقصود، ولذلك جازتْ الوكالة فيه.

والثاني: لا؛ لأن تنقيص الملكِ مقصودٌ فَلْيُقْتَرَنْ به.

والثالث: أنَّه إن قَدَّم على التنقيص ولكن[٧] اقترن بفعله عند التسليم إلى الوكيل جازَ، ولو سلَّم إلى الوكيل ووكَّله بالنيَّة عند التفريق فهو جائز.

* الوظيفة الثانية: طلبُ القابض:

فإن كانت الأموالُ باطنةً جازَ التسليمُ إلى الإمام أو إلى المساكين[٨].

---

(١) في (ق، د، ط): «وإن».

(٢) في (ق): «يقع»، بدون «لم»، وهو سهو.
راجع مذهبه في: «فتح العزيز» (٥/ ٥٢٤).

(٣) في (ق): «لأن بناءه».

(٤) هكذا في جميع النسخ، بما فيها نسخة مصححة بهامش (أ)، ولكن في (أ): «على فوات الحاضر».

(٥) في (د، ط، ي): «عدم التغيير».

(٦) في (ق): «المساكين»، بالجمع في الموضعين، وفي (ط، د): «المسكين»، في الموضعين.

(٧) في (د، ط): بدون «لكن».

(٨) في (أ، ط، د): «المسكين».

وأيُّهما أولى؟ فيه[١] وجهان.

وإن كانت ظاهرةً ففي وجوب تسليمها إلى الإمام قولان.

ولا شكَّ أن التسليم أولى للخروج عن[٢] الخلاف.

* **أمَّا القابض**، إن كان هو الساعي فعليه وظيفتان:

• **إحداهما: أنْ يُعْلِم في السَّنة شهرًا يأخذ فيه زكاةَ الجميع، تسهيلًا عليهم:**

ثُمَّ لا يرد المواشي إلى البلد، بل يردُّها إلى منهلٍ قريبٍ، ويردُّها إلى مضيقٍ ليكون أسهل للعَدِّ.

• **الثانية: الدعاء للمالك:**

قال الله تعالى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ﴾[٣].

وأُتي رسولُ الله ﷺ بصدقةِ آل[٤] أبي أوفى، فقال عليه السَّلام: **«اللَّهم صلِّ على آل أبي أوفى»**[٥].

---

(١) في (أ): «وفيه»، والراجح.
(٢) في (د، ط): «من».
(٣) سورة التوبة، الآية: ١٠٣.
(٤) سقط «آل»، في (ق).
(٥) الحديث متفق عليه عن ابن أبي أوفى قال: (كان النبي ﷺ إذا أتاه قوم بصدقتهم قال: «اللّهم صلِّ على آل فلان». فأتاه أبي بصدقته، فقال: «اللّهم صلِّ على آل أبي أوفى»).
انظر: «صحيح البخاري» ـ مع «فتح الباري» ـ «الزكاة» (٣/ ٣٦١)، و«مسلم»، «الزكاة» (٢/ ٧٥٦).

والأحب لغيره أنْ يقول: «آجرك الله فيما أعطيت وجعله طهورًا وبارك الله فيما أبقيت»؛ لأن الصلاة على غير رسول الله ﷺ مكروهةٌ، إذ فيه موافقة الروافض[1]؛ ولأن العصر الأول خصَّصوا الصلاة والسَّلام به كما خصَّصوا «عزَّ وجَلَّ» بالله، وكما لا يَحْسُنُ أنْ يقالَ: محمدٌ عزَّ وجلَّ، وإن كان عزيزًا وجليلًا، لا يَحْسُنُ أن يقال: أبو بكر صلواتُ الله عليه، وإنْ كان الصلاةُ هو[2] الدعاءَ.

نعم، لرسول الله أن يصلِّي على غيره، فإنَّه منصبه المخْصُوصُ به[3]، ولنا أن نُصلِّي على آله بالتبعية فنقولُ: صَلَّى الله عليه وعلى آلِهِ [وسلَّم][4].

❑❑❑

---

(١) في (د، ط): «الرافضة»، قال الرافعي في «فتح العزيز» (٥/ ٥٢٩): «قال الأئمة: هذا وإن ذكره النبي ﷺ ـ أي صلَّى على المزكي ـ لا يقوله غيره، لأن الصلاة قد صارت مخصوصة في لسان السلف بالأنبياء عليهم الصلاة والسَّلام...» إلَّا أن الصلاة على آله معه هي الصلاة الكاملة؛ فقد روى البخاري في «صحيحه ـ مع الفتح» (٦/ ١٥١) عن كعب بن عجرة: «قيل: يا رسول الله، أما السلام عليك فقد عرفناه، فكيف الصلاة؟ قال قولوا: اللهم صلِّ على محمد وعلى آل محمد...».

(٢) في (ق، د، ط): «هي»، وكلاهما جائزان في اللغة.

(٣) لم يرد «به» في (د، ط). وذلك المنصب لقوله تعالى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ﴾ سورة التوبة، الآية: ١٠٣.

(٤) الزيادة من (د، ط، ق).

القسم الثاني:

في التعجيل

والنظر فيه[١] في ثلاثة أمور:

الأول: في وقته

ـ يجوز تعجيلُ الزكاة قبلَ تمام الحول خلافًا لمالك[٢]؛ لما روي أنَّ العباس[٣] استلف منه رسولُ الله ﷺ صدقةَ عامين[٤].

---

(١) لم يرد «فيه» في (أ، ق).

(٢) ذهب مالك إلى أن الزكاة إنَّما تؤدى بعد حَوَلان الحول، وأنَّه إذا أخرجها قبل وقتها لم تجزئه، ولكن أجيز في مذهب مالك إخراجها قبل حولان الحول بشهر في عين، أو ماشية.
انظر: «حاشية الدسوقي» (١/ ٤٣٥)، و«القوانين الفقهية» (ص١٠٠).

(٣) هو العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف، أبو الفضل عم الرسول ﷺ من أكابر قريش في الجاهلية والإسلام، أسلم قبل خيبر، وتوفي سنة (٣٢هـ).
انظر ترجمته في: «الإصابة» (٣/ ٦٣١)، و«طبقات ابن سعد» (٤/ ٥)، و«تهذيب الأسماء» (١/ ٢٥٧).

(٤) الحديث رواه الطبراني، والبزار، وابن عدي، والدارقطني من حديث الحسن بن عمارة، قال الذهبي وغيره: وهو متروك. ورواه الدارقطني من سند آخر ضعيف أيضًا. قال الحافظ ابن حجر: والصواب أنَّه مرسل. قال الحافظ الهيثمي: «رواه أبو يعلى، والبزار وفيه الحسن بن عمارة، وفيه كلام، وعن عبد الله بن مسعود أن النبي ﷺ تعجل من العباس صدقة سنتين» رواه البزار، والطبراني في الكبير، والأوسط.. وفيه محمد بن ذكوان وفيه كلام وقد وثق. =

ولا يجوزُ تعجيلها قبل كمال النصابِ ولا قَبْلَ السَّوْمِ؛ لأنَّ الحولَ في حكم أجلٍ ومهلةٍ، فلذلك عَجَّلَ عليه. ولو مَلَكَ[١] مائةً وعشرين شاةً واجبُهُ شاةٌ، وهو يرتقبُ حدوثَ سَخْلةٍ في آخرِ[٢] السَّنةِ فعجَّلَ شاتين، ففي تعجيل شاتين وجهانِ مرتبانِ على الوجهين في تعجيلِ صدقةِ عامين، والصحيح بِحُكْمِ الخبرِ جوازه.

وَوَجْهُ المنعِ أن النصابَ كالمعدوم في حقِّ الحولِ الثاني، ومسألةُ السَّخْلة بالجواز أولى؛ لأنَّ الحولَ منعقد في حقِّ الشاةِ الثانية.

ـ وأمَّا زكاة الفطر[٣] فوقتُ وجوبِها استهلالُ شوّال، ويجوزُ التعجيلُ إلى أول رمضان.

ـ وأمَّا الرُّطَبُ والعنبُ، فالصحيح أنَّه لا تُعَجَّل زكاتهما قبل الجفاف، فإنَّ الواجب هو: الزبيبُ والتمر، والرُّطب [منهما][٤] لا يصلح

= هذا وروى أحمد وأصحاب السنن عن علي: «أن العباس سأل رسول الله ﷺ في تعجيل صدقته قبل أن تدخل، فرخص له». ورواه الحاكم وصححه، ووافقه الذهبي، ورواه الدارقطني وغيره.

وروى أبو عبيد بسنده عن علي: «أن النبي ﷺ تعجل من العباس صدقة سنتين»، قال الشيخ الألباني في الإرواء الحديث ٨٥٧: حسن.

راجع: «مسند أحمد» (٤/ ٣٦)، و«سنن أبي داود مع العون» (٥/ ٤٧)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٣٥٣)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٧٢)، و«الدارمي» (١/ ٣٢٤)، و«الحاكم» (٣/ ٣٣٢)، و«البيهقي» (٤/ ١١١)، و«الأموال» لأبي عبيد (ص٦٢٠، الحديث ١٨٨٤)، و«مجمع الزوائد» (٣/ ٧٩)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ١٦٢)، و«المغني في الضعفاء» (١/ ١٦٥).

(١) في (ق، د): «ملك».

(٢) في (ق): «أثناء».

(٣) في (أ): «الفطرة».

(٤) الزيادة من (ق) وهي زيادة مفيدة، والرَّطب ـ بفتح الراء ـ: يطلق على خلاف =

للإخراج، وقيل: إنَّه بعد الزهو، وبدُوِّ[(١)] الصلاح يجوز.

وقيل: يجوز بعد بدوِّ الطَّلع[(٢)].

ـ وأمَّا الزرعُ فوجوبُ زكاتِه بالفركِ، والتنقيةِ، والصحيحُ جوازُ أدائه عند الإدراك وإن لم يفرك.

وقيل: يجوز بعد[(٣)] ظهور الحَبِّ وإن لم يشتدَّ.

وإذا قُلْنا: بُدُوُّ الصَّلاح سببُ الوجوبِ أردنا به[(٤)] الحَجْرَ على المالكِ في تصرف بدفع حَقِّ المساكين ولم نرد وجوبَ الإخراج[(٥)].

النظر الثاني:

في الطوارئ المانعة من إجزاءِ التعجيلِ

وهي ثلاثة:

* الأول: ما يطرأ على القابض:

وشرطه أنْ يبقى على صفة الاستحقاق إلى آخر الحول، فلو ارتد، أو مات، أو استغنى بمالٍ آخر؛ بان أنّ الزكاةَ لم تَقَعَ موقعها.

= اليابس الجاف، والرُّطب ـ بضم الراء ـ: يطلق على ثمر النخل إذا أدرك ونضج قبل أن يتتمر.

انظر: «المصباح المنير» (١/ ٢٤٦)، و«لسان العرب»، مادة (رطب).

(١) في (ي): «وبعد بدو. . .».

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٣٤)، حيث رجح القول بالجواز بعد بدو الصلاح، وقال: «ولم يذكر الجمهور سواه».

راجع: «روضة الطالبين» (٢/ ٢١٣).

(٣) في (أ): «عند».

(٤) لم يرد «به» في (د، ط).

(٥) راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٣٤).

ولو طرأتْ بعضُ هذه الحالات وزالتْ قبل الحول، فوجهان لا يخفى توجيههما[(١)].

*** الثاني: أحوال المالك:**

وشرطُه: أن يبقى غنيًّا ببقاء النصاب، مسلمًا، حيًّا.

فلو تلف نصابُه أو ارتدَّ وقلنا: الردةُ تقطعُ الملكَ، أو باع النصابَ، أو ماتَ؛ تبين أنْ لا زكاة. والصحيحُ أنَّهُ لا يجزئ عن وارثه فيما سيجب عليه [في المستقبل][(٢)].

*** الثالث: ما يطرأ على الزكاة المعجَّلة:**

فإنْ تلفت في يد المسكين[(٣)] فقد بلغت الصدقة محلها، وإن تلفت في يد الإمام وقد أخذها بسؤال المساكين البالغين أو لحاجةِ الأطفالِ؛ فلا ضمانَ على أحدٍ.

---

(١) **الوجه الأول**: أنَّه لا يجزئ المعجل كما لو يكن عند الأخذ من أهله، ثُمَّ صار عند تمام الحول من أهله، **والوجه الثاني ـ وهو الأصح ـ**: أنَّه يجزئ اكتفاءً بالأهلية في طرفي الأداء والوجوب.
«فتح العزيز» (٥/ ٥٣٥)، و«الروضة» (٢/ ١٤).

(٢) الزيادة لم ترد في (أ).
في حالة الموت هل يحسب ما دفعه المورث معجَّلًا زكاة عن خلفه الوارث قولان:
القديم: نعم. حيث نقل عن نصه في «الأم» أن المعجَّل يقع عن الوارث، وعلى هذا لو تعدد الورثة ثبت حكم الخلطة بينهم إن كان المال ماشية أو غير ماشية على القول بثبوت الخلطة فيها.
والجديد الذي رجَّحه الأصحاب: هو أن الوارث لا يبني على حول المورِّث، فلا يجزئ المعجَّل عنه، لأنَّه مالك جديد.
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٣٦)، و«الروضة» (٢/ ٢١٤).

(٣) في (ق): «المساكين».

وإنْ أخذَ لحاجة البالغين لا بسؤالهم؟ **ففي تَنْزيلِ الحاجةِ منزلَةَ السؤالِ وجهان:**

أحدُهما: لا. فقد قال الشافعي (رضي الله عنه): المساكين أهل رشد لا يُولَّى عليهم[١].

الثاني: نعم؛ لأنَّه نائبهم شرعًا.

ولو أخذ الإمامُ بسؤال المالكِ فتلفَ في يده؛ يجبُ على المالك الضمانُ، كما لو تلف في يد وكيلهِ. ولو اجتمع سؤالُ المساكين[٢] والمالك فأيُّ الحالتين[٣] تُرَجَّحُ؟ فيه وجهان[٤].

النظر الثالث:

في الرجوع عند طريان ما يسقط الزكاة

* فإن قال: هذه زكاتي المعجَّلة، فله الرجوع؛ لأن التعجيل مُشْعِرٌ[٥] به.

وقيل: شرطُه أنْ يصرِّح بالرجوع.

وعلى هذا لو نازعه المسكين في الرجوع أو التعجيل، فالقولُ قولُ مَنْ؟ **فيه وجهان:**

أحدهما: قولُ المالك، لأنَّه المؤدِّي.

والثاني: قول المسكين؛ لأن الأصلَ زوالُ الملكِ.

---

(١) انظر: «الأم» (٢/ ٢١)، و«مختصر المزني» ط. دار المعرفة (ص٤٤، ٤٥).

(٢) في (د، ط): «المسكين».

(٣) في (ق): «فأي الجانبين...»، وفي (ط، د): «فأيهما».

(٤) الوجه الأول يقول بضمان المالك. والثاني يقول بضمان المساكين؛ لأن المنفعة تعود إليهم فيكون المال من ضمانهم. وهذا الوجه هو الراجح عند الأكثرين. انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٣٧)، و«الروضة» (٢/ ٢١٧).

(٥) في (د، ط، ق): «يشعر».

* أَمَّا إذا لم يتعرضْ للتعجيلِ، ولا علمه المسكينُ[١]، **فيه[٢] ثلاثة أوجه**:

أحدها: أنَّه يرجعُ ويُصدَّق في قوله: نويتُ ذلك.

والثاني: لا؛ لأنَّه خلافُ الظاهر.

والثالث: أن المالكَ لا يُصدَّق[٣]؛ لأنَّ فعله يتردد بين الصدقة والزكاةِ، وفعلُ الإمام كالمتعيِّن للفرض.

فروع أربعة:

* **الأول**: لو أتلف[٤] النصابَ بنفسِهِ ففي الرجوع وجهان: **أصحهُما**: الرجوعُ؛ لانتفاء الوجوبِ. **والثاني**: لا؛ لأنَّه يريدُ نقضَ الأداء بفعله[٥].

---

(١) في (ق): «المساكين».

(٢) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، بينما المفروض لغويًّا: (ففيه)؛ لأن الفاء واجب في جواب «أما».

(٣) هكذا في جميع النسخ ما عدا (أ) ففيها: «يصدق»، ولعل «لا» أسقطت منه.
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٣٩)، و«الروضة» (٢/ ٢١٨) حيث قال: «وقيل: إن دَفَع الإمام ثبت الرجوع، وإن دفع المالك فلا، وبه قطع جمهور العراقيين»، غير أن النووي ذكر أن المذهب في هذه الحالة ـ أي: حالة عدم التعرض للتعجيل ـ هو عدم ثبوت الرجوع مطلقًا، وهو الوجه الثاني في «الوسيط».

(٤) أي: أتلف المزكي المعجِّل النصاب بنفسه. في (ق): «تلف»، ولعل الهمزة سقطت منها؛ لأن جميع النسخ بإثباتها، وأن الكلام في الإتلاف وليس في التلف. ويراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٤٢)، و«الروضة» (٢/ ٢٢٠).

(٥) في (ق): «يزيد... بقصده»، وفي (أ): «يريد... بقصده»، وعلل الرافعي في «فتح العزيز» (٥/ ٥٤٢) بقوله: «**أحدهما**: لا، لتقصيره بالإتلاف».

* **الثاني**: إذا أثبتنا الرجوعَ لانتفاء الرجوعِ، فإن كان عينُ مالِهِ تالفًا فعلى القابض الضمانُ.

وذكر صاحب «التقريب» وجهين في أن العبرة بقيمة[١] يوم القبض أو يوم التلف[٢].

ولو تغيَّب في يده، ففي وجوب الأَرْشِ وجهان:

أقيسهما: الوجوبُ، قياسًا للجزء على الكلِّ.

والثاني: لا، كما لو رَدَّ العوضَ في البيع ووَجَدَ بالمعوَّضِ عيبًا قنع به وإن كان يستحق بدله عند الفوات.

وفي هذا[٣] الاستشهاد أيضًا نظر.

* **الثالث**: الزياداتُ المنفصلةُ هل تُرَدُّ مَعَهُ؟ فيه[٤] وجهان. ومأْخذهما أن أداءَهُ متردد بين وجود التمليك وعدمه، أو هو تمليكٌ لا محالةَ ولكنه[٥] متردد بين الزكاة والقرض[٦]؟ وهما احتمالان ظاهران.

فإن قلنا: إنَّه مترددٌ بين التمليك وعدمه؛ فإن[٧] بان أنَّه لا تمليك، فيردُّ بزوائِده. وإن رددناه بين القرضِ والزكاةِ؛ التفت إلى[٨] أن القَرضَ يملكُ بالقبضِ، أو بالتصرفِ؟

---

(١) في (أ): «في قيمة».

(٢) في (ط، د): «أو بقيمة يوم التلف».

(٣) لم يرد «هذا» في (د، ط).

(٤) لم يرد «فيه» في (د، ط).

(٥) في (ق): «لكنه» بدون الواو.

(٦) في بعض النسخ: «الفرض» بالفاء، في هذا الفرع كله، ولا معنى له هنا، وإنَّما الصحيح هو بالقاف، أي: القرض، والحكم المذكور له مناسب له.
انظر: «الروضة» (٢/ ٢٢٠).

(٧) في (ق، د، ط): «فقد»، بدل «فإن».

(٨) في (أ، ط، د): «على»، وما أثبتناه أولى.

وعلى هذين[١] الاحتمالين يبتني نقضُ تصرفِهِ إن كان قد باع، وجواز إبداله عند الرجوع إن كان عينُهُ قائمًا[٢].

* **الرابع**: إذا لم يملكْ إلَّا أربعينَ فعجَّلَ واحدةً فاستغنى القابضُ أو ماتَ:

فإن قلنا: خرجت[٣] الشاةُ عن ملكِهِ بطريق القرض[٤]؛ لم يلزمه تجديدُ الزكاةِ؛ لأنَّ الحولَ انقضى على تسعٍ وثلاثين. بخلافِ ما إذا وقَعَ المخرجُ عن جهةِ الزكاةِ؛ لأنَّ المخرج للزكاةِ كالباقي في ملكه.

وإن قلنا: تبيَّن أن الملكَ لم يَزُلْ؛ التفت على المغصوب والمجحودِ[٥] بعضَ الالتفات، لأن الحيلولةَ قد[٦] حصلتْ وإن لم يزُلِ الملكُ.

❑❑❑

---

(١) في (ق، د) لم يرد «هذين».

(٢) في (ط): «قائمة»، وكلاهما جائزان.

(٣) في (أ): «خرج».

(٤) في (د، ط): «الفرض» بالفاء وهو مصحَّف.

(٥) في (ق): «المجحود».

(٦) لم يرد «قد» في (ق).

القسم الثالث من طَرَفِ الأداءِ:

في تأخير الزكاة[١]

وهو سببُ الضمانِ والعصيانِ عند التمكن، حتَّى لو تلف مالهُ بعد التمكن لم تسقطْ الزكاةُ، وإن[٢] تلف كله قبلَ التمكن سقطت.

* **ولو ملكَ خمسًا من الإبل، فتلف بعد الحولِ وقبلَ التمكنِ واحدة[٣]**، ففي مقدارِ الساقطِ قولان:

أحدهما: يسقطُ الكلُّ كما لو تلفَ قبلَ الحولِ؛ لأنَّ الإمكانَ شرط الوجوب كما في الحج.

والثاني: يسقط خُمْسُ شاةٍ؛ لأنَّ الإمكانَ شرطُ الضمانِ وهو الأصحُّ، ولذلك[٤] لا يتراخى ابتداءُ الحولِ الثاني إلى الإمكان.

* **ولو ملكَ تسعًا من الإبل فتلف قبل الإمكان أربعة:**

فإن قلنا: الإمكانُ شرطُ الوجوبِ؛ وجبت[٥] شاةٌ كما لو تلف قبل الحولِ.

---

(١) في (أ): «في طرف الأداء، تأخير الزكاة»، والقسم كله في أحكام تأخير الزكاة حيث هو سبب الضمان العصيان.

(٢) في (د، ط): «ولو».

(٣) في (ق، د، ط، ي): «واحد».

(٤) في (أ): «لذلك».

(٥) في (أ، ط، د): «وجب»، وفي (ط): «إن الإمكان».

وإن قلنا: إنَّه شرطُ الضمانِ؛ فيُبنى[١] على أنَّ الوجوبَ هل ينبسطُ على الوَقَصِ؟ فيه[٢] قولان.

الجديد: أنَّه لا ينبسط؛ فعلى هذا لا يسقط شيء بتلف الوَقَص.

وإن قلنا: ينبسط؛ سقط أربعة أتساع[٣] شاةٍ.

وقيل: إنّه لا يسقط؛ لأن الوقص وإن كان متعلقًا بالوجوب فهو وقاية النصاب[٤].

*** وإن ملكَ تسعًا فتلف خَمْسٌ قبل الإمكان:**

فعلى قولٍ: تسقط[٥] الكل كما لو تلفَ قبلَ الحولِ.

وعلى قول: سَقَطَ[٦] خمسة أتساع شاةٍ، وهو قولُ البسطِ.

وعلى قولٍ: يسقطُ خُمْسُ شاةٍ.

فإنْ قيل: وبماذا يفوتُ الإمكانُ؟

قلنا: بأمرين:

أحدُهما: غيبةُ المالِ، فإنَّا وإن جَوَّزْنا نقل[٧] الصدقةِ، فلا نُوجب

---

(١) في (ق، د): «فيبتنى».

(٢) في (أ، د، ط): «وفيه».

(٣) الوقص هو ذلك العدد الدائر بين نصابين الذي يكون عفوًا، جاء في «المصباح المنير» (٢/ ٣٤٥): «الوقص بفتحتين، وقد تسكن القاف: ما بين الفريضتين من نصب الزكاة ممَّا لا شيء فيه».
والأتساع: جمع تُسع بضم السين، مثل: أقفال وقفل.

(٤) في (ق): «للنصاب»، والمؤدى واحد.

(٥) في (ق، د، ط): «يسقط»، بالمضارع.

(٦) في (ط، ق، د): «يسقط».

(٧) في (ق): «يقل».

إخراج الزكاةِ من مالٍ آخرَ ما لم يتبينْ[١] بقاءُ المالِ، فإنْ أخرَجَ مع التردد كان كمُعَجِّلِ الزكاةِ في الرجوعِ عند فواتِ المالِ.

الثاني: غيبةُ المستَحِقِّ وهو المسكين في المالِ الباطنِ، والسلطانُ في المالِ الظاهر على أحدِ القولين.

* **وإن حَضَرَ مستحقٌّ ولكن[٢] غابَ القريبُ والجارُ**، فقد تمَّ التمكينُ[٣]، ولكن في جواز التأخير بهذا العُذرِ وجهان؛ لأنَّه عارَضَ هذه الفضيلة فضيلةُ البدارِ.

فإن[٤] جَوَّزْنا، فتلفَ مالُه، ففي وجوب الضمان وجهان.

ووجه الوجوب: أنَّه جُوِّزَ[٥] التأْخيرُ لِحظِّهِ في نيل الفضيلة؛ فتقيَّد[٦] بشرط سلامة العاقبة.

فإن قيل: فإذا سقطتْ الزكاة[٧] بتلف المال دلَّ على تعلُّقها بالعين، فما وجهُ تعلُّقها بالعين؟

قلنا: فيه أقوالٌ مضطربةٌ يُعَبَّرُ عنها بأنَّ الزكاة تتعلق بالذمة أو بالعين. أمَّا تعلُّقها بالذمة، فلا ينكرُ؛ لأن المالكَ مطالبٌ وله الأداء[٨] من موضع آخر، بخلاف أرْشِ جنايةِ العبيد[٩]؛ فإنَّ السيد لا يطالب به وتعلُّقها بالعين

---

(١) في (ق): «يتقين».
(٢) في (ط، د): «وقد».
(٣) في (ط): «التمكن».
(٤) في (د): «وإن».
(٥) في (ق): «أنا جوزنا...».
(٦) في (ق): «فيتقيد».
(٧) في (ق): «الصلاة»، وهو سهو وسبق قلم.
(٨) في (أ): «أداء».
(٩) في (ق، د، ط): «العبد».

لا ينكر؛ إذ تسقط بتلف العينِ[(١)].

*** ولو باعَ النصابَ قبل إخراج الزكاةِ، فللساعي أنْ يتعلقَ بالمشتري ويأخُذَ الزكاةَ من النصابِ.**

ولكن في تحقيق هذا التعلُّقِ **ثلاثة أقوال:**

أحدها: أنَّه شركةٌ، وكأنَّ المسكينَ شريكٌ بقدر حقِّه، وهذا يُضَعَّفُ بجوازِ[(٢)] الأداء من موضعٍ آخرَ.

والثاني: أنَّ تعلُّقهُ يضاهي استيثاقَ المرتهن.

والثالث: وهو الأصحُ، أنَّه يضاهي تَعلُّق أرشِ الجناية [برقبة

---

(١) هذه المسألة مترتبة على أن الزكاة هل هي متعلقة بعين المال، أو بالذمة، حيث إن للشافعي قولين في كيفية تعلق الزكاة، **أحدهما**: أنها في الذمة ولا تعلق لها بالعين؛ لأنها عبادة وجبت ابتداء من جهة الشرع فتتعلق بالذمة كالحج، وصدقة الفطر.
والثاني: أنها تتعلق بالعين؛ لقوله «**في أربعين شاة شاة**» ـ سبق تخريجه ـ.
وعلى ضوء ذلك يكون في كيفية الاستيثاق قولان:
أحدهما: أنَّه يتعلق به تعلُّق الدَّين بالرهن.
والثاني: أنَّه يتعلق به تعلق الأرش ـ أي دية الجراح ـ برقبة العبد الجاني؛ لأنَّه يسقط الواجب بهلاك النصاب. وحينئذٍ خرجت أربعة أقوال، قال الرافعي: «إن عامة مشايخنا (رحمهم الله) لم يوردوا إلَّا قول الذمة، وقول الشركة، وقالوا: الأول قديم، والثاني هو الجديد الصحيح»، وقال النووي: «قال الجمهور: فيه قولان: القديم يتعلق بالذمة، والجديد: الأظهر بالعين، ويصير كالمساكين شركاء لرب المال في قدر الزكاة»، ويبدو أن الغزالي تبعًا لشيخه إمام الحرمين زاد قولين آخرين كما رأينا.
«فتح العزيز» (٥/ ٥٥١، ٥٥٢)، و«الروضة» (٢/ ٢٢٦).

(٢) في (د، ط): «ضعيف لجواز» والمؤدى واحد، والمقصود: أن القول بأن المسكين بمثابة شريك ضعيف؛ لأن المالك له الحق في أن يدفع الزكاة من موضع آخر.
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٥٢ ـ ٥٥٤)، و«الروضة» (٢/ ٢٢٧).

العبد][1]، حتَّى يُخَرَّج منعُ بيع النصابِ على قولين، **أصحهما**[2] الجوازُ.

*** ويتفرع على هذه الأقوالِ الأربعةِ النظرُ في خمسةِ[3] تصرفات:**

*** الأولُ: بيعُ مالِ الزكاةِ:**

فإن قلنا: لا تتعلق الزكاةُ بالعين فصحيحٌ، ولكنَّ الساعِي يأْخذُ شاةً من المشتري، وإن لم يُؤَدِّ المالكُ من موضع آخر فَيُنْقَضَ البيعُ فيه، فإذا الباقي يخرج على قَوْلَيْ[4] تفريقِ الصفقة.

وهل للمشتري الخيار إذا عرف ذلك قبل أخذ الساعي؟ **فيه وجهان**:

أحدهما: لا؛ لأنَّ المالكَ ربَّما يؤدي الزكاة.

والثاني: نعم؛ لأنَّ ملكه مُزَلْزَلٌ[5] في الحال.

فإن أثبتنا الخِيارَ فأدَّى المالكُ سقط[6] الخيارُ، كما لو أدى أولًا ثُمَّ باعَ.

وقيل: ربَّما لا يسقط؛ لأن الخيارَ متيقن[7]، والمؤدى ربَّما يخرج[8] مستحقًّا فيعكرُ الساعي على المال.

---

(١) الزيادة من (ق) وهي زيادة مفيدة.

(٢) في (د): «أحدهما الجواز»، قال النووي: «والحاصل من جميع هذا الخلاف ثلاثة أقوال: **أحدها**: البطلان في الجميع. **والثاني**: الصحة في الجميع. **وأظهرها**: البطلان في قدر الزكاة، والصحة في الباقية» «الروضة» (٢/ ٢٢٧)، ويراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٥٣).

(٣) في (ي، د): «أربع»، وهذا غير صحيح لغويًّا، وفي (أ، د، ط): «أربعة»، والراجح هو ما أثبتناه من (ق)؛ لأن المذكور في الكتاب هو خمسة تصرفات فعلًا.

(٤) لم يرد في (ق): «قولي».

(٥) في (د، ط، ي): «متزلزل».

(٦) في (ط، د): «يسقط».

(٧) في (د، ط، ق): «مستيقن».

(٨) في (ي): «خرج».

وأمَّا على قولِ الشركةِ: البيع[١] باطل في قدرِ الزكاةِ، وفي الباقي قولا تفريقِ الصفقةِ.

ولو باع بعض النصابِ: صحَّ على هذا القولِ، لاتساع الباقي لحق المسكين.

وقيل: يبطلُ في حَقِّه[٢]؛ لأنَّ حَقَّهُ منحصر في البعض[٣] الباقي[٤].

وإن فرّعْنا على استيثاق الرهن بطلَ في قدرِ الزكاة.

وقيل: بطل في الكلِّ، وكأنَّ الكلَّ مرهونٌ[٥] وهو بعيدٌ.

وإن فرَّعْنا على استيثاقِ أرشِ الجنايةِ وقلنا يجوز بيعُ العبدِ الجاني فهو كالتفريعِ على قولِ الذمة.

وإن قلنا: لا يجوزُ، فهو كتفريعِ قولِ الرهن[٦].

---

(١) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، بينما المفروض أن يكون مع الفاء، أي (فالبيع).

(٢) في (ق، ط): «بعضه».

(٣) لم يرد «غير»، في (ق) والمؤدى واحد.

(٤) في (ق): «الثاني».

(٥) في (د، ط): «فكأن»، وفي (ق): «وكان الكل مرهونًا»، أي: على اعتبار «كان» فعلًا ناقصًا، والأول حرف من حروف المشبهة بالفعل.

(٦) مسألة بيع مال الزكاة تتفرع على أصلين هما:
١ ـ هل الزكاة تتعلق بالعين أو بالذمة؟
٢ ـ وهل تفريق الصفقة في البيع يبطله أم لا؟
وقد أرجع الإمام الرافعي الخلاف إلى ثلاثة أقوال وهي: **الأول**: القول ببطلان البيع في الجميع، **والثاني**: الصحة في الجميع، **والثالث**: وهو الأظهر عند النووي: البطلان في قدر الزكاة، والصحة في الباقي.
راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٥٣)، و«روضة الطالبين» (٢/ ٢٢٧، ٢٢٨).

*** الثاني: إذا اشترى نصابًا زكاتيًّا ثُمَّ اطلع على عيب بعد تمام الحول:**

فإن أدى الزكاة من موضعٍ آخر فله الردُّ إلَّا على خيال من يقولُ: لعلَّ المُخْرَجَ يظهر استحقاقُه فيعود الساعي إليه، أو على قولِ الشركة إذا قلنا: الزايل العائد كالذي لم يعد.

*** الثالث: إذا ملكَ أربعين وتكرر الحول ولم يخرج الزكاةَ:**

فلا زكاة في الحول الثاني إن قلنا للمسكين شركةٌ في عينه لنقصان النصاب؛ لأن المسكين لا يتعين [حقه][1] حتَّى يجعله خليطًا.

وإن قلنا: تتعلَّقُ بالذِّمَّةِ؛ ابتنى على أنَّ الدَّين هل يمنع الوجوب؟[2].

*** الرابع: إذا أصدقها أربعين من الغنم ثُمَّ طلَّقها بعد الحول وقبل المسيس:**

فلها ثلاثة أحوال:

ـ **الأولى**: إذا كانت قد أدت الزكاة من عين المالِ، ففيما[3] يرجعُ الزوجُ به **ثلاثة أقوال**:

أحدها: أنَّه يرجعُ في عشرين من الباقي وتنحصر الزكاةُ في نصيبها.

والثاني: أنَّه يرجع في نصف الباقي وقيمة نصف المخرج.

---

(١) الزيادة من (ق).

(٢) راجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٥٥) حيث ذكر أن هذه المسألة تبنى على أصلين: **أحدهما**: أن الزكاة تتعلق بالعين، أو بالذمة، **والثاني**: أن الدَّين هل يمنع الزكاة أم لا.
راجع: «الروضة» (٢/ ٢٢٩).

(٣) في (ط): «ففيم»، بدون ألف.

والثالث: أنَّه يتخير[١] بين موجب القولين.

ـ **الثانية**: إذا أدَّتْ من مال آخر رجع الزوج بالنصف على الأقوال[٢]، إلَّا على قول الشركة إذا قلنا: إنَّ الزائل العائد كالذي لم يعد.

ـ **الثالثة**: إذا طُلِّقَتْ قبل الأداء.

فإن قلنا: للمساكين[٣] شركةٌ؛ فهو كالمخرج.

وإن قلنا: إنَّ تعلقَ الزكاةِ تعلُّقَ استيثاق؛ فالظاهر أنَّه يلزمها فكُّ حق الزوج بأداء الزكاة من موضع[٤] آخر، كما لو كانت قد رهنت[٥].

وقيل: لا يجب؛ لأنَّه بغير اختيارها[٦] فيضاهي أرْشَ الجناية.

*** الخامس: رهنُ مالِ الزكاةِ بَعْدَ الوجوبِ كبيعه، وتفريقُ الصفقة أوْلى بالاحتمال فيه.**

فإن[٧] رَهَنَ قبلَ حَوَلَان الحول وقلنا: الدينُ والرهنُ لا يمنعانِ الزكاة؛ فهل يخرجُ [الزكاة][٨] من المرهون؟

الصحيح: أنَّه يخرج؛ لأن تعلَّقه لا يتقاصرُ عن أرشِ الجناية.

---

(١) في (د، ط): «يخير».
(٢) في (ق): «الأول»، ولعله تصحيف.
(٣) في (أ): «للمسكين».
(٤) في (ق): «مال».
(٥) في (ط): «كما لو استعاد ورهنت»، وفي (ط): «استعار».
(٦) في (ي، أ): «اختياره»، وما أثبتناه هو الصحيح؛ لأن الضمير راجع إلى الزوجة.
(٧) في (أ): «وإن».
(٨) الزيادة من (ق، د، ط).

وقيل: لا يخرجُ إذا فرَّعَنْا على تشبيهه بالرهن؛ لأن المرهونَ لا يُرْهَنُ، وهو بعيد؛ لأنَّ هذا التعلق لا اختيارَ فيه.

فإن[١] **قلنا**: يُخْرِجُ؛ فلو أيسر بعد الإخراج، فهل يلزمه جبره للمرتهن بوضع قيمتهِ في[٢] موضعه رهنًا؟ فيه وجهان.

❑❑❑

(١) في (د): «فلو».
(٢) في (ي) لم يرد «في».

النوعُ الثاني من الزكوات:

زكاة المُعَشَّراتِ

والنظر في: الموجب، والواجبِ، ووقت الوجوب:

* * *

الطرف الأولُ:

في الموجِب

والنظر في: جِنسِهِ وقدرِهِ.

*** أمَّا جِنْسُهُ:**

فكلُّ مُقتاتٍ في حالة الاختيار أَنبتَتْهُ أرضٌ[1] مملوكةٌ أو مستأجَرةٌ، خراجيةً أو غيْرَ خراجيةٍ، فيجبُ فيه العُشْرُ على الحُرِّ المسلم.

واحترزْنا بحالةِ الاختيار عن الثُّفاء والترمُس[2]؛ فإن العرب تَقْتاتُهُ في حالةِ الاضطرارِ.

وألحق مالكٌ بالقوت ما تشْتَدُّ إليْه الحاجةُ، كالقطن[3].

---

(١) في (أ): «الأرض».

(٢) في (ي) ونسخة مصحَّحة بهامش (أ) زيادة «الفَثُّ»، وهو ـ كما قال صاحب «المصباح المنير» (٢/ ١١٦): «نبت يؤكل حبه في القحط... وفي البارع: «الفث» شجر ينبت في السهول والآكام، وله حب كالحمص، يتخذ منه الخبز والسويق» وأمَّا الثُّفاء فهو حب الرشاد، وقيل: هو الخردل، ويؤكل في الاضطرار. والترمس: شجرة لها حَبٌّ مُفَلْطَحٌ مُرٌّ يؤكل بعد نقعه، «المعجم الوسيط» (١/ ٨٤).

(٣) المراد بالقطن هنا: ما يدخر في البيت من الحبوب، ويقيم زمانًا، ويطلق عليه «القطنية» وهي: الحمص، والفول، واللوبيا، والعدس، والترمس، والحليان، والبسيلة. وتجب الزكاة في هذه الحبوب أيضًا مثلما تجب في الحنطة ونحوها.
انظر: «شرح الخرشي على المختصر مع حاشية العدوي» (٢/ ١٦٨)، و«الشرح الكبير مع الدسوقي» (١/ ٤٤٧)، و«قوانين الأحكام» (ص١٢٣)، و«بلغة السالك» (١/ ٤٥٣)، وانظر: «المصباح» (٢/ ١٦٨).

وطرَّدَ أبو حنيفة في كلِّ ما يُقْصدُ من نماء الأرضِ، كالفواكهِ والبقولِ وغيرها، ولم يوجب العُشْر على المستأْجر، وأوجب على المكري، وأوجب على المكاتَب، والذِّميِّ، وفي الضيْعةِ الموقوفة على المساجد والرباطات، ولم يَجمَعْ بين الخراج والعُشْرِ[1].

وعندنا: الخراجُ أُجرةٌ لا تُضْربُ على مالكِ الأرض، وإنَّما تُضرب على الكفار في أراضٍ مملوكةٍ للمسلمين أو لبيت المالِ[2]، فإن أسلموا لم يسقط؛ لأنَّه أُجرةٌ. وما يُضْرب عليهم في أراضيهم المملوكة يسقط بإسلامهم؛ لأنَّه جِزْيةٌ.

وأوجب الشافعي (رضي الله عنه)[3] في القديم الزكاةَ في الزيتون[4]. وذُكِرَ في الوَرَسِ والعَسَلِ قولان[5]، وفي الزعفران قولان مُرتَّبان[6]، وأولى بأنْ لا تجبَ. واقتصر في الجديد على الأقواتِ، ومنه الأرزُ واللوبيا، والباقلَّا، والحمِّص، والذُّرَة، والماشي، والعِنَبِ، والرُّطَب، دون السِّمْسِم، والكتّانِ، والجوز، والفواكه.

---

(١) قال أبو حنيفة: تجب الزكاة في كل ما أخرجته الأرض العشرية إلَّا الحطب، والقصب، والحشائش. وخالفه صاحباه، فقالا بمثل ما قاله الشافعي.
وراجع لتفصيل هذه المسائل: «المبسوط» (٣/ ٢)، و«فتح القدير» (٢/ ٢)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٩٢٥).

(٢) في (ق): «وإن».

(٣) في (ي) لم يرد «رضي الله عنه».

(٤) حيث اعتمد في ذلك على ما روي عن عمر (رضي الله عنه): أن في الزيتون العشر.
قال الحافظ: رواه البيهقي بإسناد منقطع، والراوي له عثمان بن عطاء وهو ضعيف.
قال: «وأصح ما في الباب قول ابن شهاب: مضت السُّنَّة في زكاة الزيتون أن تؤخذ ممن عصر زيتونه حين يعصره».
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٦٢)، وبهامشه: «التلخيص الحبير» (٥/ ٥٦٢).

(٥) في (ط، د): «في العسل والروس»، وفي (أ، ي، د، ط): «قولين».

(٦) في (أ، د، ط، ي): «قولين مرتبين».

* أمَّا قدر المُوجَبِ فيه[١]:

فهو خمسةُ أوسق، كلُّ وسقٍ ستون صاعًا، كلُّ صاعٍ أربعةُ أمدادٍ، والمجموع: ثمانمائة مَنٍّ[٢].

فمنهم مَنْ قالَ: هو تحديدٌ؛ لأنَّه روي أن الوَسْقَ ستون صاعًا[٣].

---

(١) لم يرد «فيه» في (ق، د، ط، ي).

(٢) في (د، ط): «منًّا» وهو خطأ.

ثم إن الفقهاء مختلفون في تحديد الصاع، فذهب أهل العراق ـ أبو حنيفة ومن وافقه ـ إلى أنَّه ثمانية أرطال بالرطل البغدادي، بينما ذهب أهل الحجاز ـ مالك، والشافعي، وأحمد، وغيرهم ـ إلى أنَّه خمسة أرطال، وثلث رطل بغدادي.

والراجح هو الأخير؛ لأن ذلك القدر هو مقدار صاع النبي ﷺ.

وأمَّا مقدار الصاع بالكيلو فهو يساوي ٢,١٧٦ غرامًا، ويساوي الأوساق الخمسة ٦٥٢,٨ كيلوغرام من القمح.

راجع: «تحفة الفقهاء» للسمرقندي (١/ ٤٩٦)، و«المجموع» (٥/ ٤٥٨)، و«القوانين الفقهية» (ص١٠٥)، و«المغني» لابن قدامة (٢/ ٧٠١)، وراجع لتفصيل ذلك: كتاب «فقه الزكاة» للأستاذ الدكتور القرضاوي، ط. الرسالة (١/ ٣٦٤ ـ ٣٧٣).

(٣) روى ابن ماجه بسنده عن جابر عن النبي ﷺ قال: **«الوسق ستون صاعًا»**، قال الحافظ ابن حجر: وإسناده ضعيف. ورواه الدارقطني، وابن حبان من حديث عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد في الحديث الماضي، وفي آخره: **«والوسق ستون صاعًا»**، ورواه أحمد، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجه من طريق أبي البختري عن أبي سعيد أن رسول الله ﷺ قال: **«الوسق ستون صاعًا»**، قال أبو داود: وهو منقطع لم يسمع أبو البختري من أبي سعيد. وقال أبو حاتم: لم يدركه. ورواه البيهقي من حديث نافع عن ابن عمر قال: **«الوسق ستون صاعًا»**، وفيه عن عائشة وعن سعيد بن المسيّب.

راجع: «مسند أحمد» (٣/ ٥٩/ ٨٢)، و«سنن ابن ماجه» الحديث رقم (١٨٣٢) (١/ ٥٨٦، ٥٨٧)، بسندين أحدهما: عن أبي البختري عن أبي سعيد، وسكت عنه البوصيري. والثاني: عن عطاء، وأبي الزبير عن جابر، فقال البوصيري: إسناد حديث جابر ضعيف». و«سنن أبي داود مع عون المعبود» الحديث رقم (١٥٤٤، ١٥٤٥) (٤/ ٤٢٢)، وقال الألباني: «ضعيف... وله شاهد» الإرواء (الحديث = =

وقيل: إنَّه تقريبٌ، وعلى هذا إنَّما يَضُرُّ نقصانُ قَدَرٍ لو وُزِّع على الأوسقِ الخمسةِ[١] لَعُدَّ الوَسْقُ ناقصًا عن الاعتدال.

والوسْقُ حِمْلُ بعير.

وأبو حنيفةَ لم يعتبرْ النصابَ[٢].

*** وفي النِّصَابِ مسائلُ:**

● **الأولى**: أن يُعتبر هذا المبلغُ زبيبًا، أو تَمْرًا، لا رطبًا وعِنبًا، وفي الحبوب يعتبرُ منقًّى عن القشور[٣] كما في الأرزِ إلَّا ما يطحنُ مع قشره كالذُّرةِ فتوسَقُ مع قِشْرِها[٤].

فرعٌ:

الرطبُ الذي لا يتتمَّرُ يُوسَقُ رطبًا على الصحيح؛ لأنَّهُ منتهى كمالِهِ.

ثم تسليمُ عُشْرِ الرُّطَبِ بالقِسْمَةِ سَهْلٌ إلَّا إذا قلنا: المسكين شريكٌ [فيه][٥]، والقِسْمة بيعٌ، وهذا الرطبُ لا يباعُ بَعْضُهُ ببعْضٍ.

وفي كلِّ[٦] ذلكَ خلافٌ[٧].

---

٨٠٣). وهناك آثار في هذا المعنى، فليراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٥/ ٥٦٥).

(١) في (د، ط): «الخمس».

(٢) ذهب أبو حنيفة إلى عدم اشتراط النصاب فيما تنتجه الأرض، وخالفه في ذلك صاحباه حيث اشترطا النصاب. انظر: «تحفة الفقهاء» (١/ ٤٩٦)، و«ابن عابدين» (٢/ ٣٢٦).

(٣) في (ق، د، ط، ي): «القشر».

(٤) في (د، ط، ي): «قشورها»، وفي (ق): «فيتوسق مع قشرها». وراجع في تفصيل ذلك: «الروضة» (٢/ ٢٣٦...).

(٥) الزيادة من (د، ط).

(٦) لم يرد «كل» في (ق).

(٧) في هذه المسألة وجهان: **أظهرهما** ـ عند الغزالي، والرافعي، والنووي ـ: أنَّه =

• **الثانية**: لا يكملُ نصابُ جِنْسٍ من[(١)] الحبوبِ بجنْسٍ آخر، وأمَّا العَلَسُ فإنَّه مضمومٌ[(٢)] إلى الحنطةِ، فإنَّه حِنْطةٌ توجدُ بالشام، حبتان منه في كمامٍ واحدٍ.

وأمَّا السُّلْتُ: فهو حَبٌّ يُساوي الشعير بصورتِهِ، والحنْطةَ بطعمِهِ، ففيه ثلاثةُ أوجه:

ـ ينظرُ في واحدٍ إلى صورته فيُلحقُ بالشعير.

ـ وفي الآخر[(٣)] إلى معناه، فيُضَمُّ إلى الحنطة[(٤)].

ـ وفي الثالثِ: يُجْعَلُ أصلًا بنفسه، وعليه يُبْنى[(٥)] جوازُ بيعِهِ بالحنطةِ والشَّعيرِ متفاضلًا.

وذهب مالك إلى أن الحمص، والباقلَّا، والعَدَسَ، وهي التي تسمَّى القُطْنيَّة، يُضمُّ[(٦)] بعضُها إلى بعضٍ[(٧)].

= يوسق رطبًا؛ لأنَّه ليس له حالة جفاف، ورطوبته أكمل أحواله. **والثاني**: أنَّه يعتبر حالة الجفاف كما في سائر الأنواع، ثم تسليم عشر الرطب عن طريق القسمة سهل، غير أنَّه تعكر صفوه ما ذكره المزني من أن القسمة بيع، وبيع الربوي بعضه ببعض جزافًا لا يجوز. فأجيب عن ذلك: بأن الراجح في المذهب هو أن القسمة إفراز.

انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٦٨)، و«الروضة» (٢/ ٢٣٦ ـ ٢٣٨).

(١) في (أ): «جنس الحبوب».
(٢) في (د، ط): «يضم».
(٣) في (د، ط): «آخر»، بدون ـ أل ـ.
(٤) في (د، ط): «فيلحق بالحنطة».
(٥) في (د، ط): «ينبني».
(٦) في (د، ط): «فيضم».
(٧) راجع: «القوانين الفقهية» (ص١٠٥)، و«الدسوقي» (١/ ٤٤٧).

• **الثالثةُ**: لا يكمل ملكُ رجلٍ بملكِ غيره إلَّا إذا كان شريكًا، أو جارًا، وقلنا: إن الخُلْطَةَ تُؤَثِّر.

فلو[(١)] خلَّفَ الميتُ نخيلًا مثمرةً على جماعةٍ ومَبْلَغُها خمسةُ أوسقٍ وجبَتْ الزكاة عليهم، فإن اقتسموها[(٢)] قبلَ بُدُوِّ الصلاح زالتْ الشركةُ، وبقي الجِوارُ، وإنَّما تَتَصوَّرُ القسمة إذا جعلناها بيعًا[(٣)] بأَنْ يبيعَ كلُّ واحدٍ نصيبَه[(٤)] من خشبةِ نخلٍ[(٥)] مُعيَّنٍ بحصة صاحبه من ثمرة نخيل أُخْرى[(٦)]، وإلَّا فَتؤُدي قِسمةُ الرُّطَب إلى بيع الرطب بالرطب.

• **الرابعة**: إذا ملكَ [نخيلًا][(٧)] تِهامِيَّةً، ونَجدِيَّةً، وتفاوَتَتْ[(٨)] في إدراكها، فالبعضُ مضموم إلى البعض إلَّا إذا تأخر اطلاع النَّجدية عن جَدادِ التِّهامية.

ووقت الجدَاد هل هو كنفس الجَداد[(٩)]؟

---

(١) ي (د، ط): «ولو».

(٢) في (د، ط، ي): «اقتسموا».

(٣) في (ق): «تبعًا»، ولعله تصحيف، وذلك لأن القسمة ـ كما سبق ـ بيع في نظر المزني. انظر: «الروضة» (٢/ ٢٣٨).

(٤) في (ق، ط): «حصته».

(٥) في (د، ط): «من خشب نخل»، أي من أصل النخل نفسه.

(٦) في (أ، د، ط): «آخر».

(٧) الزيادة من (ي).

(٨) في (أ، د، ط، ي): «تفاوتُ»، وهو صحيح أيضًا؛ لأنَّه مضارع حذف منه إحدى التاءين كما هو معروف في علم الصرف مثل ﴿تَنَزَّلُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ﴾ [القدر: ٤].

(٩) في بعض النسخ مثل (د، ط): «الجذاذ»، بالذال في كل المواضع التي وردت، وهي أيضًا صحيحة، فالجذاذ بالذال معناه: القطع، وأمَّا الجداد بالدال فهو بمعنى القطع لكنه أكثر استعمالًا في قطع الثمرة، فيقال: هذا زمن الجَداد ـ بفتح الجيم ـ أي: أوان قطع الثمر، وبعضهم قالوا: الجداد هو أوان قطع ثمر النخل.
انظر: «المصباح المنير» (١/ ١٠٠)، و«المعجم الوسيط» (١/ ١٠٩) مادة «جَدّ، وجذَّ».

فيه خلاف[١].

ولو[٢] تأخر اطلاعها عن زهو التهامية ففي الضمِّ وجهان:

أحدهما: لا؛ نظرًا إلى سببِ الوجوب.

والثاني: نعم؛ لأنَّ ذلكَ يُعدُّ إدراكًا واحدًا.

والنخلةُ التي تحملُ في السَّنة حمليْنِ لا يضمُّ أحدُهما إلى الآخر[٣]، فهو[٤] كحمل سنتين[٥].

فرعٌ:

لو كانت له تِهامِيَّةٌ تُثْمِرُ في السَّنة مرتين، فاطلعتْ نجديةٌ قبلَ جَداد[٦] التهامية وضممناها إليه، فلو جُدَّت التهاميةُ، ثمَّ اطلعتْ مرةً أُخرى قبلَ جَدادِ[٧] النجديةِ فلا نَضُمّها إلى النجديةِ؛ لأنَّه يُؤدِّي إلى الضم إلى الثمرة

---

(١) من مواضع الخلاف لإدراك الثمر: نخيل نجد، وتهامة؛ حيث يسرع إدراك الثمر في تهامة، بخلاف نجد، فهل تضم؟ فيه خلاف وتفصيل، راجع له: «الروضة» (٢/ ٢٤١).

وهنا بعض القواعد المهمة نذكرها للفائدة وهي: أن العلماء متفقون على أنَّه لا تضم ثمرة العام الثاني إلى ثمرة العام الأول في إكمال النصاب. لكنه لو كانت له نخيل تحمل في العام مرتين ـ فرضًا ـ؛ قال ابن كج: إن أطلعت النخل الحمل الثاني بعد جداد الأول فلا يضم، وإن أطلعت قبل جداده وبعد بدو الصلاح ففيه خلاف. ويبدو أن الراجح هو الضم. انظر: «الروضة» (٢/ ٢٤١)، وراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٧٢).

(٢) في (د، ط): «فلو».

(٣) في (ق): «إلى الثاني»، وفي (ط): «على الآخر».

(٤) في (ق، د): «بل هما».

(٥) في (ق): «سنين»، وراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٧٣).

(٦) في (ط، د): «جذاذ».

(٧) في (د): «جذاذ».

الأولى بواسطةِ النجديةِ، وذلكَ ممتنعٌ، ولو لم تكن الأولى له لكُنَّا نَضُمُّ الثانية إلى النجدية لزوال هذا المحذورِ.

● **الخامسة**: الذرةُ تُحْصَدُ وتُزْرَعُ في السَّنة مرارًا، فالمزروعُ بعد الحصدِ هل يُضمُّ إلى المحصودِ؟ **فيه خمسةُ أَقْوالٍ**:

ـ **أحدها**: لا، كحمليْ شجرةٍ واحدةٍ.

ـ **والثاني**: نعم، مهما وقَعَ الزرعان والحصادان في سنةٍ واحدةٍ؛ لأنَّ ذلكَ معتاد فيعدُّ ارتفاع سنةٍ واحدةٍ[١].

ـ **والثالث**[٢]: أنَّه يكفي وقوعُ الزرعين في سنةٍ واحدةٍ؛ لأنَّهُ الداخل[٣] تحت الاختيار.

ـ **والرابع**: أنَّه ينظر إلى اجتماع الحصادين؛ فإنَّه هو المقصود.

ـ **والخامس**: إن وقعَ الزرعانِ، أو الحصادانِ[٤]، أو زَرْعُ[٥] الثاني وحَصْدُ الأولِ في سنة [واحدة]؛ وقعَ الاكتفاءُ[٦] ووجبَ الضمُّ.

هذا إذا زُرِعَ بعدَ الحصادِ[٧]، فإنْ كانَ قبلَه، ولكنْ بعْدَ اشتدادِ الحبِّ، ففيه خلافٌ[٨] مرتَّبٌ. وأولى بالضمِّ.

---

(١) وذلك لأنهما حينئذٍ يعدان زرع سنة واحدة ما داما قد اجتمعا في سنة واحدة، بأن يكون بين الزرع الأول وحصد الثاني أقل من اثني عشر شهرًا عربيًّا.
انظر: «فتح العزيز» (٥/ ٥٧٥)، و«الروضة» (٢/ ٢٤٣).

(٢) في (أ) بدون واو، وهكذا في بقية الأعداد إلى الخامس.

(٣) في (ق): «داخل».

(٤) في (د، ط): «الحصادان، أو الزرعان».

(٥) في (ق): «الزرع».

(٦) الزيادة من (ي، ق، د، ط).

(٧) في (د، ط): «الحصد».

(٨) في (أ، ي): «فخلاف».

وإن زرعَ قبل اشتداد الحبِّ ولكن أدرك الأول[١]، والثاني بعْدُ بقلٌ؛ [طريقان:][٢] منهم من قطَعَ بالضمِّ، ومنهم من خرَّجَ على الخلاف؛ لأنَّ البقلَ لا يشتملُ على جنسٍ[٣] مال الزكاة.

فرعٌ:

إذا انزرعت الذرةُ الثانيةُ بتناثُرِ حبَّاتِ الأولى بنقْر[٤] العصافير، وهبوبِ الرِّيحِ[٥].

منْهم مَنْ قَطَعَ بالضمّ؛ لأنّه لم يفردْ بالقصدِ.

ومنهم مَنْ خَرَّج على الخلاف.

ولو علا بعضُ طاقاتِ الذُّرَةِ فبقيت الصِّغارُ مُخْضرَّةً تحتها، ثُمَّ أدركت الصغارُ بعد حصدِ الأولِ، فالكلُّ زرعٌ واحدٌ وهو المرادُ بقولِ الشافعي (رضي الله عنه): الذُّرَةُ تُزرعُ مَرةً، فتخرجُ فتحصدُ، ثُمَّ تستخلفُ فتحصدُ مرة أُخْرى فهو زرعٌ واحدٌ، وإنْ تأَخَّرَ حصدُ الأخير[٦].

ومنهم مَنْ نزَّلَ النَّصَّ على تناثُر[٧] الحبات، بهبوب الريح[٨].

❑❑❑

---

(١) في (ي): «الأولى».

(٢) الزيادة من (ق).

(٣) لم يرد «جنس» في (د، ط).

(٤) في (ق): «وبنقر».

(٥) في (ق، د، ط): «الرياح».

(٦) في (ط، د): «الأخيرة».

(٧) في (ط): «سائر».

(٨) في (ق، د، ط، ي): «الرياح».
راجع في تفصيل المسألة: «فتح العزيز» (٥/ ٥٧٤)، و«الروضة» (٢/ ٢٤٣).
وراجع: نص الإمام الشافعي في «الأم» (٢/ ٣٧) حيث نجد فرقًا بسيطًا عند النقل.

الطرفُ الثاني:

في الواجب

والنظر في: قدرِهِ، وجنسِهِ.

* **أمَّا قَدرهُ[١]:**

فهو العُشْرُ فيما سَقَتْ السماء، ونصفُ العُشْرِ فيما سُقِيَ بنَضْحٍ أو دالية؛ للحديث[٢].

وماءُ القنواتِ والأنهارِ كماء السماءِ وإنْ كثرتْ مُؤَنُها[٣]، والناعور الذي يديره الماء في معنى الدواليب[٤].

---

(١) في (ق، د، ص): «القدر».

(٢) الحديث هو ما رواه البخاري، والترمذي، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجه، ومالك، وأحمد، وابن حبان بسندهم، عن ابن عمر (رضي الله عنه)، عن النبي ﷺ أنَّه قال: «**فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريًّا العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر**».
و«عثريًّا» ـ بفتح العين، و الثاء، وكسر الراء ـ: هو الذي يشرب بعروقه من غير سقي.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب «الزكاة» (٣/ ٣٤٧)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٢٩١)، و«سنن أبي داود مع العون» (٤/ ٤٨٦)، و«النسائي» (٥/ ٣١)، و«الموطأ» (ص١٦٧)، و«أحمد» (٣/ ٥٩، ٧٣، ٩٨)، و«الدارمي» (١/ ٣٢٣)، و«التلخيص الحبير بهامش المجموع» (٥/ ٥٧٧).

(٣) في (د، ط، ق): «مؤنتها».

(٤) في (ط): «الماء بنفسه»، وفي (ق): «الدوالي». والدولاب: الآلة التي تديرها الدابة ليستقى بها. والناعور: واحد النواعير التي يستقى بها، يديرها تدفق الماء، ولها صوت. جاء في «المعجم الوسيط» (٢/ ٩٣٤): الناعورة: دولاب ذو دلاء، أو نحوها، يدور بدفع الماء، أو جرِّ الماشية؛ فيخرج الماء من البئر، أو النهر إلى الحقل. =

* فرعٌ:

لو اجتمع السقيُ بالنهرِ والنَّضحِ فقولانِ:

• **أحدهما**: أنَّا نعتبرهما جميعًا ونَعرف[(١)] المقدارَ بعددِ السقياتِ على وجهٍ وبمقدارِ النفع والنمو[(٢)] على وجه؛ إذْ رُبَّ سَقْيَةٍ في شهر أَنْفَعُ من سقياتٍ في شهرٍ.

• **والقولُ الثاني**: أنَّا نعتبر الأغلبَ، فعلى هذا لو استويا **فوجهان**:

ـ **أحدهما**: الرجوعُ إلى قولِ التقسيط.

ـ **والثاني**: إيجابُ العُشْرِ ترجيحًا لجانب المساكين.

وإذا أُشْكِلَ الأَمْرُ فهو كالاستواء؛ لتقابل الأمرينِ. هَذا في المعتاد.

فإن كانت الحاجة إلى النضحِ نادرًا، فهل يعتبر هذا النادرُ؟ فيه وجهان.

* أمَّا جِنْسُ الواجبِ ونوعُهُ:

فهو أنْ[(٣)] يخرجَ من جنسِ ما ملك. فإنِ اختلفتْ[(٤)] أنواعُه؟ فمن كلِّ نوعٍ بقسطِهِ؛ لأنَّ التشقيصَ غيرُ محذورٍ فيه كالمواشي[(٥)].

فإنْ خرجت الأنواعُ عن الضبط؟ فلا يطالبُ بالأجودِ، ولا يُرضى بالأردأ، [بل][(٦)] يُطْلَبُ الوسطُ بين[(٧)] ذلك.

= راجع: «المصباح المنير»، و«القاموس المحيط» مادة «نعر» و«دولاب».

(١) في (د، ط): «ويعرف» بالياء.

(٢) في (د، ط): «النفع والنمو».

(٣) في (ق، ي): «وإن».

(٤) في (ق): «اختلف»، والكل جائز.

(٥) «كالمواشي» مثال للمحذور فيه. وفي (ط، د): «لا كالمواشي»، وهو أيضًا صحيح.

(٦) الزيادة من (ق، د، ط، ي).

(٧) في (ق، د، ط، ي): «من».

الطرفُ الثالثُ[١]:

في وقتِ الوجوبِ

* **وهو في الثِّمارِ**: بالزَّهْوِ وبُدُوِّ الصَّلاحِ.

* **وفي الحبوبِ**: باشتدادِها.

فيجبُ بها إخراجُ الثَّمَرِ والحَبِّ إلى المساكينِ عند الجَفافِ والتَّنْقِيَةِ.

فلو أُخْرِجَ في الحالِ الرطب: كان بدلًا ولم يقعْ الموقعَ.

وحكىٰ صاحبُ «التقريبِ» قولًا: إن سببَ الوجوبِ الجَفافُ، إذ يستحيلُ وجوبُ الثَّمرِ مَع عدَمِه.

وهذا يلتفتُ على أنَّ الإمكانَ شرطُ الوجوبِ وهو بعيدٌ، إذْ تسليطُ الملاكِ[٢] على استهلاكِ الرُّطَبِ كلِّه إجحافٌ بالمساكين.

فالأولىٰ[٣] الإيجابُ وتأخيرُ الأداءِ إلى الجفاف.

ولكنْ يستحبُّ أنْ تُخْرَصَ الثِّمارُ على المالكِ، خلافًا لأبي حنيفةَ[٤]؛ وذلك بأن يجبر الخارصُ على قدرِ ما يحصلُ منه تَمْرًا.

● **وهل يُكتفىٰ بخارِصٍ واحدٍ تشبيهًا بالحاكِم**، أو لا بُدَّ من اثنين تشبيهًا بالشهادة؟ فيه قولان يجديان في القَسَّام.

---

(١) في (ق): «الثاني»، ولعله تصحيف.

(٢) في (ق): «المالك».

(٣) في (د، ط): «والأولى».

(٤) انظر: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ٥٣).

وعلى القولينِ: لا بُدّ من الحريَّةِ والإسلامِ[١] والعدالةِ.

ثم يدخل في الخرص: جميعُ النخيل.

وقال في القديم: يُتْرَكُ لربِّ النخيل[٢] نخلةٌ أو نخلاتٌ يأكلُ ثمارَها هو وأهلُهُ.

*** ويبتنى على الخَرْصِ مسائِلُ:**

● **الأُولى**: إذا تلف المال بجائحةٍ سماوية: سقطتُ الزكاةُ بكلِّ حالٍ، للفواتِ قبل الإمكان.

وإن[٣] فاتَ بإتلافِ المالكِ وأكْلِه: فعليه حصةُ المساكينِ، ولكنَّ الواجبَ عُشْرُهُ رطبًا أو تمرًا؟ **فيه ثلاثة أقوال**:

أحدها: أنَّه الرُّطب، كالأجنبي إذا أتلف فإنَّه يُغرَّم الرطب، ويُعَبَّرُ عن هذا القولِ بأنَّ الخَرْصَ عبرةٌ مُجَردَةٌ لا تُؤثرُ في تغييرِ الحكمِ[٤].

والثاني: أنَّه يضمنها تمرًا، وكأنَّ[٥] الخَرْصَ تضمينٌ بتحويلِ الزكاة إلى ذمتِهِ.

الثالث: إنْ[٦] صَرَّحَ الخارصُ بالتَّضمين ضمنه تمرًا وإلَّا ضَمِنَ الرُّطبَ.

---

(١) في (ق) لم يرد «والإسلام» وهو ضروري عند الشافعية.
انظر: «الروضة» (٢/ ٢٥٠)، حيث قال: «فشرط الخارص كونه مسلمًا عدلًا . . .».

(٢) في (د، ط): «النخل».

(٣) في (ي): «فإن».

(٤) اختلف الشافعية في الخرص هل هو عبرة أم تضمين؟ فيه قولان: **أظهرهما**: أنَّه تضمين؛ ومعناه: ينقطع حق المساكين من عين الثمرة، وينتقل إلى ذمة المالك. **والثاني**: أنَّه عبرة، ومعناها: أنَّه مجرد اعتبار للقدر، ولا يضر حق في ذمة المالك، وفائدته: جواز التصرف. انظر: «الروضة» (٢/ ٢٥١).

(٥) في (د، ط): «فكأن».

(٦) في (د، ط، ي): «ولو».

ثم وقتُ الخرصِ: هَلْ يقومُ مقامَ نفسِ الخرصِ في التضمينِ؟ فيه خلافٌ.

فرعان:

أحدهما: لو[١] ادَّعَى جائِحةً: صُدِّقَ إلَّا إذا كذبته المشاهدةُ ولو[٢] كان يمكن صدقُهُ. ولكن الغالبَ: أنَّه لو وقعَ لَظَهَرَ.

قال العراقيون: لا بدَّ من بيِّنةٍ على أصلِ الواقعةِ، فإن[٣] لم يتعرض للتفصيل[٤].

قال الشيخ أبو محمدٍ: المؤتمنُ: إذا ادَّعَى ممكنًا صُدِّقَ بيمينهِ كما في دعوى رَدِّ الوديعةِ.

الثاني: لو ادَّعى حيفَ الخارِص قصدًا[٥]: لم يُقْبَلْ.

ولو ادعى غلطَةً بقدرٍ ممكنٍ صُدِّقَ مع يمينهِ.

وإن[٦] ادعى الغلط بالنصفِ أو الثلثِ[٧]: فهذا غيرُ ممكنٍ، ولكنَّا نُصدِّقُهُ في المقدار الممكن من هذه الجملة.

وحيثُ يُصدَّقُ، فاليمينُ فيها[٨] مستحبةٌ أو مستحقةٌ؟ فيه خلافٌ ذكرناه[٩].

---

(١) في (د، ط): «إذا».
(٢) في (د، ط): «فإن».
(٣) وفي (ط): «فإن».
(٤) راجع: «الروضة» (٢/ ٢٥٤) حيث رجح قولهم.
(٥) في (ق): «عمدًا».
(٦) في (د، ط): «ولو».
(٧) في (ق): «والثلث».
(٨) في (ق، د، ط، ي): «هي».
(٩) والراجح هو عدم وجوب اليمين ـ كما سبق ـ. انظر: «الروضة» (٢/ ٢٥٤).

* **الثانية**: تصرفاتُ[١] المالكِ في جميع الثمارِ تُبْنَىٰ على التضمين:

فإن قلنا: قد تحوَّل إلى ذمته العُشْر تمرًا؛ نُفِّذَ تصرفهُ في الكل، وإلَّا فينفذُ[٢] في التسعة الأعشار، ونفوذُه في العُشر يبتنى على قوْلَي الذمة والعين. كما سبق وقد ذكرنا.

ثَمَّ إن المنعَ يشيع في جميع المال على أحد الأقوال.

وهاهنا لا خلاف في نفوذ تصرفه في غير قدر الزكاة قبل الجفاف لمسيس الحاجة وشدة أثر الحجر.

فأَما بعد الجفاف فينزل منزلة المواشي[٣].

* **الثالثة**[٤]: إذا أصاب النخيلَ عطشٌ يستضرُّ ببقاءِ الثمارِ، فللمالك قطَعها وإنْ تضرَّر به[٥] المساكينُ؛ لأنَّهم ينتفعون ببقاء النخيل في السَّنة الثانية.

ثم قال الشافعيُّ ـ (رضي الله عنه) ـ: يأْخُذُ الساعي عُشْرَ الرُّطب أو ثَمَنَ عُشْرِه[٦] ولا يلزمُهُ التَّمْرُ فإنَّهُ في القطع معذورٌ[٧].

واختلفوا في قوله: «أو ثَمَنَ عُشْره»[٨]؛ فقيل معناه: ترديدُ قولٍ،

---

(١) في (ي): «تصرف»، وفي (ط، د): «المسألة الثانية».

(٢) في (أ): زيادة «تصرفه».

(٣) في (ي): «منزلة الإبل السائمة».

(٤) في (د، ط، ي): «المسألة الثالثة».

(٥) في (أ): «بها».

(٦) في (أ): «عشرها».

(٧) يراجع: «الأم» (٢/ ٣٢، ٣٣)، فتجد فيه النص بمعناه وليس بلفظه.

(٨) في (أ): «عشرها».
ثُمَّ إنَّه لا نجد في نص الشافعي هذه العبارة مقرونة بـ(أو) حتَّى يفهم منها الترديد والتنويع، بل نصُّ الشافعي هكذا: «وإن أصاب حائطه عطش فعلم أنَّه إن ترك الثمرة فيه أضرَّت بالنخل، وإن قطعها بعدما يخرص بطل عليه كثير من ثمنها؛ =

أي: إذا فَرَّعنا على أن المسكين شريكٌ وأَنَّ القسمة بيعٌ امتنع تسليمُ الرُّطبِ بالقسمةِ، فيرجع إلى الثمنِ للضرورةِ[1]. وإنْ فَرَّعنا على أنه إقْرارُ حقٍّ أَخَذَ نَفْسَ الرُّطَبِ.

ـ ومنهم من قال: هذا تَخيير؛ لأَنَّ البدلَ إنَّما يُؤْخَذُ للحاجة فيجوزُ أَيْضًا أن يُقَسَّمَ[2] للحاجةِ وإن جعلنا القسمةَ بيعًا.

وهذا القائلُ قد يُجَوِّزُ قِسْمةَ الأوقاف للحاجة، فلما لم يكن بُدٌّ من احتمالِ محذورٍ للحاجة إما البدلُ وإمَّا بَيعُ الرطب خُيِّرَ[3].

ـ ومنهم مَن قَطَعَ بأنَّ كلَّ واحدٍ منهما ممتنعٌ؛ إذْ لَا ضرورة، بل الطريق أَنْ يسلِّمَ النخيلُ إلى الساعي، فتعيَّن حقُّ المسكينِ[4] بالقبض فيه، وتثبت الشركة، ثُمَّ يبيع الساعي قَدْرَ حق المساكين؛ إذ لهُ أَنْ يبيعَ مالَ الزكاةِ مهما عظمت المؤونةُ عليه في إمساكها ونقلها[5]، وقد احتاج هاهنا إلى البيع لتعذُّرِ القسمةِ، وليس للساعي بيعُ مالِ الزكاة لغرضِ التجارة، فإنَّه مستغنٍ عنها.

= كان له قطعها، ويؤخذ عشرها مقطوعة، فيقسم على أهل السهمان، فإن لم يدفع عشرها إلى الوالي ولا إلى السهمان ضَمِنَ قيمته مقطوعًا إن لم يكن له مثل»: «الأم» (٢/ ٣٢، ٣٣)، ويراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٩٢).

(١) في (ق): «فرجع.. بالضرورة».

(٢) في (ق): «يعم»، ولم يرد «أيضًا» في (أ).

(٣) في (أ): «يخير»، وفي (ط): «تخير».

(٤) في (ف، د): «المساكين».

(٥) في (د، ط، ي): «إمساكه، أو نقله»، وكلاهما جائزان، فتذكير الضمير باعتبار لفظ «مال»، وتأنيثه باعتبار «الزكاة».

* **الرابعة**: نَصَّ في «الكبير»[١] على أنه: لو باع ثمرةً قبل بُدوِّ الصَّلاحِ لا بشرط القطعِ، فالبيعُ باطلٌ.

فإذا أتلَفَ المشتري الثمارَ، ثمَّ أَفلسَ البائِعُ وحُجِز عليه، واجتمع عليه[٢] الزكاةُ والديونُ[٣]، فَتُؤْخَذُ القيمةُ من المشتري، ويقدم المساكين[٤] بعُشْرِ القيمة، ويضاربون بقدر التفاوت بين قيمة الرُّطَبِ والتَّمْرِ إذا كان قيمة التمرِ أكثر.

* **وهذا تفريع على خمسة أُصول**:

ـ فأخذُ القيمة: تفريعٌ على أَنَّ الرطبَ من ذوات القيم.

ـ وتقديمُ المسكين بالعُشْرِ: تفريعٌ على تعلُّقِ حقهم بالعين كما في الرهن.

ـ وإثباتُ حَقِّ المساكين في التمر[٥]: تفريعٌ على أَن الخَرْصَ تضمينٌ.

ـ وأنَّ وقت الخرص كالخرص.

ـ وإثباتُ المضاربة بالتفاوت: تفريعٌ على أَن حقَّ الله يساوي حَقَّ الآدمي عند الازدحام على مالٍ واحدٍ.

❑ ❑ ❑

---

(١) يوصف بعض الكتب المتفرعة من كتاب «الأم» بالكبير، فنرى ضمن عناوينه مثلًا: كتاب «الرهن الكبير» أو كتاب «الصيام الكبير» وهكذا.
ويراجع: رأي الإمام الشافعي في بيع الثمر قبل بدو الصلاح في «الأم» (٣/ ٤٨، ٤٩)، ويراجع: «فتح العزيز» (٥/ ٥٨٢).

(٢) لم يرد «عليه» في (ق).

(٣) في (ق، د، ط): «الدين».

(٤) في (ي، د، ط): «المسكين».

(٥) في (ق، د، ط): «المسكين»، ولم يرد «في التمر» في (ق).

النوعُ الثالثُ:

في[1] زكاةِ النَّقْدَيْن

والنظرُ في: قدرِ الموجبِ، وجنسِهِ:

* * *

(١) لم يرد «في» في (ق).

أمَّا[١] القدر

فنصابُ الورِقِ: مائتا درهم وفيه خمسة دراهم.

ونصابُ الذهب: عشرونَ دينارًا، وفيه نصفُ دينار[٢].

وما زاد فبحسابه، يجبُ فيه ربعُ العُشر، ولا وقَصَ[٣] فيه، خلافًا لأبي حنيفة[٤].

ـ وفيه مسائلُ:

* **الأولى**: لو نقص حبة من هذا القدر فلا زكاة، وإن كان يروجُ رواج التام[٥].

---

(١) في (د، ط): «فأما».

(٢) الدينار مثقال وهو ٤,٢٥ غرام، والنصاب فيه ٨٥ غرامًا، وأمَّا نصاب الفضة فهو ٥٩٥ غرامًا.
يراجع: «فقه الزكاة» للشيخ القرضاوي (١/ ٢٦٩).

(٣) الوقص ـ بفتح القاف ـ: هو العفو بين نصابين، مثل ما بين أربعين رأس غنم ومائة وواحد وعشرين، حيث إن ما بينهما عفو، فهذا يسمَّى: وقص.
انظر: «المصباح المنير»، و«لسان العرب»، و«المعجم الوسيط» مادة (وقص).

(٤) ذهب أبو حنيفة إلى أنَّه إذا زاد على نصاب الذهب، أو الفضة فلا يجب في الزيادة شيء حتَّى تبلغ أربعة مثاقيل في الذهب فيجب فيها قيراطان، وأربعين من الدراهم فيجب فيها درهم ولا تجب في أقل من ذلك.
وخالفه في ذلك صاحباه أبو يوسف، ومحمد.
يراجع: «تحفة الفقهاء» للسمرقندي (١/ ٤١٧).

(٥) في (د، ط): «التمام».

وقال مالك: إن كان نقدُ البلدِ قُراضَةً[١] ومعه مائة وخمسون تروجُ بمائتين مكسرة وجبت الزكاة[٢].

* **الثانية**: يعتبرُ النصابُ في جميع الحولِ.

وقال أبو حنيفة: لا يعتبر في أثنائه[٣].

* **الثالثة**: لا يكمل نصابُ النقدين بالآخر، خلافًا لأبي حنيفة[٤]، لكن يكمل نصاب جَيِّدِ النَّقْرةِ برديئها، ثُمَّ يُخرج من كلٍّ قَدْرُهُ[٥]، ولا يكمل بالنحاس، فلا[٦] زكاة في الدراهم المغشوشة إلَّا إذا كانت النقرةُ فيها بقدرِ النصاب، وتصح المعاملة على الدراهم المغشوشة وإن لم يكن قدرُ النقرةِ معلومًا على أحد الوجهين[٧] كالغالية والمعجونات.

---

(١) القراضة ـ بضم القاف ـ: رديء النقد. «المعجم الوسيط» (٢/ ٧٢٧).

(٢) يراجع: «القوانين الفقهية» (ص١٠١).
وجاء في «الشرح الكبير مع الدسوقي» (١/ ٤٥٥): «وإن نقصت العين في الوزن نقصًا لا يحطها عن الرواج كحبة أو حبتين، أو نقصت في الصفة برداءة أصل أو بإضافة نحاس ونحوه وراجت ككاملة، فتجب الزكاة». ولم يفرق ابن الحاجب بين النقص القليل أو الكثير ما دام رواجها كالكاملة.

(٣) ذهب الحنفية إلى ضرورة وجود النصاب في أول الحول وآخره فقط دون أثنائه. يراجع: «تحفة الفقهاء» (١/ ٤٢٤).

(٤) يراجع: «تحفة الفقهاء» (١/ ٤١٨) حيث قال: «فأمَّا إذا اجتمع الصنفان فإنَّه ينظر: إن لم يكن كل واحد منهما نصابًا، أو كان أحدهما نصابًا دون الآخر، فإنَّه يجب ضم أحدهما إلى الآخر حتَّى يكمل النصاب عندنا».

(٥) في (ق، د، ط): «بقدره».

(٦) في (ق، د، ط): «ولا».

(٧) في (ط، د): «القولين»، والصحيح ما أثبتناه؛ لأن الخلاف بين أصحاب الشافعي، قال الرافعي في «الفتح» (٦/ ١٣): «وجهان: **أصحهما** الجواز؛ لأن المقصود رواجها وهي رائجة...».
والمراد بالنقرة هي: القطعة المذابة من الفضة. «المصباح» (٢/ ٢٩٢).

* **الرابعة**: إذا كانت[١] له آنيةٌ من الذهب والفضة مختلطًا وزنه أَلف، ووزن أحدهما ستمائة، ولم يدرِ أن الستمائة ذهبٌ أو فضةٌ، يلزمهُ التمييزُ ليعرفَ القدرَ.

فإن عَسُرَ[٢] فالمذهبُ أنَّه يخرج زكاة ستمائة من الذهب وستمائة من النقرة[٣]؛ ليخرج عما عليه بيقين؛ لأنَّه إذا أخرج زكاة أربعمائة ذهبًا[٤]، وأربعمائة فضة، فيعلم اشتغال ذمته بعد ذلك يقينًا، ولا يبرأ يقينًا إلَّا بما ذكرناه.

وقال العراقيون: له الأخذُ بغالبِ الظنِّ إذا كان يؤديه بنفسه، فإن أدَّى إلى السلطان فلا بدَّ من اليقين.

وقيل: يأخذُ بما شاء[٥] فيؤدي زكاة ستمائة من الذهب أو من[٦] الفضة؛ لأن اشتغال ذمته ليس بمستيقن بما سوى ذلك.

* **الخامسة**: لو ملك مائة نقدًا ومائة مؤجلًا على مليءٍ، وقلنا: لا يجبُ تعجيلُ الزكاة في المؤجل، فمقدارُ النقدِ يجبُ أَداؤهُ على أصح الوجهين؛ لأن الميسور لا يسقطُ بالمعسورِ.

وقيل: لا يجبُ؛ لأنَّ النصابَ في حكمِ شيء واحدٍ، فلا يتبعضُ واجبُهُ.

❑❑❑

---

(١) في (أ، د، ط): «كان»، وهو أيضًا جائز.

(٢) في (د، ط): «عسر التمييز».

(٣) في (د، ط): «الفضة»، والمؤدى واحد، والمسألة في إناءين أحدهما وزنه أربعمائة، والآخر ستمائة، حيث إذا عسر التمييز فالاحتياط أن يدفع زكاة ستمائة من الذهب، وستمائة من الفضة، وحينئذٍ خرج من العهدة بيقين.
يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ١٥).

(٤) في (أ): «ذهب»، على الإضافة.

(٥) في (ق، د، ط): «يشاء».

(٦) في (د، ط) بدون «من».

النظر الثاني:
في جنسِهِ

ـ ولا زكاة في شيء من اللآلئ واليواقيت وسائر نفائسِ الأموال.

وإنَّما تجبُ في النقدين تِبرًا كان أو مضروبًا.

*** وفي[١] مناطه قولان:**

ـ **أحدُهما**: أنَّه عينهما كما في الربا، فتجبُ في الحليِّ.

وهو مذهب أبي حنيفة[٢]، ومذهب عمر وابن مسعود وابن عمر وعمرو بن العاص[٣].

ـ **والثاني**: أنَّه منوطٌ بمعناهما وهو الاستغناء عنهما في عينهما؛ إذ لا يرتبط بذاتيْهما غرض، فبقاؤهما سنةً يدُلُّ على الغناءِ بخلاف اللآلئ واليواقيت والثيابِ والأواني.

فعلى هذا، إذا[٤] قصد بصياغته حليًّا استعمالًا مباحًا لم تجب الزكاة.

كما أن أموال القُنية التي يرتبط بأعيانها فرض إذا عَزَم على ترك استعمالها بإرصادها للتجارة وجبت الزكاة.

---

(١) في (أ): «في».

(٢) ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى وجوب الزكاة في «الحلي». يراجع: «تحفة الفقهاء» (١/ ٤١٤).

(٣) يراجع: «الأم» (٢/ ٤١)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ١١)، و«المجموع» (٦/ ٣٢).

(٤) في (د، ط): «لو».

وهذا مذهب عائشة وابن عمر، والجديد من قولي الشافعي (رضي الله عنه)[١].

* وعلى هذا في القصدِ مراتبُ:

* **الأولى**: أنْ يصوغَ ما هو محظورٌ في نفسه كالملاهي والأواني؛ فلا يُسقِطُ الزكاة.

* **الثانية**: أن يصوغَ الرجلُ حليَّ النساءِ ليلبسه بنفسه؛ لم تَسقُط الزكاة؛ لأن الصارفَ عن الأصل قصدٌ صحيحٌ ولم يوجد.

* **الثالثة**: أنْ يقصدَ أن يكنزهما حليًّا ولا يستعمل. فالمذهب: وجوبُ الزكاة؛ لأنَّه لم يَصِر محتاجًا إليه؛ لأن المكنوز مستغنى عنه كالدراهم والدنانير.

* **الرابعةُ**: أن لا يقصد شيئًا أصلًا؛ ففيه وجهان:

- ينظر في أحدهما إلى صنعة[٢] الحليِّ وهيئته.
- وفي الثاني إلى عدم قصد الصرف[٣] إلى حاجة الاستعمال[٤].

---

(١) «الأم» للشافعي (٢/ ٤٠). وروى بسنده عن عائشة (رضي الله عنها) أنها كانت تحلي بنات أخيها بالذهب والفضة ولا تخرج زكاته. وكذلك روى مثله عن ابن عمر، وعن جابر.

(٢) في (ق): «صياغة».

(٣) في (د، ط): «التصرف».

(٤) **أحد الوجهين**: وجوب الزكاة فيه؛ لأن وجوب الزكاة منوط باسم الذهب والفضة، ولا ينصرف إلَّا بقصد الاستعمال ولم يوجد. **والثاني**: عدم وجوبها فيه؛ لأن الزكاة إنَّما تجب في مال نام، لأن الصياغة جعلته يبطل نماؤه.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٢٥).

* **الخامسة**: أن يقصد إجارتها. فوجهان مُرَتَّبان.

وأَولى بأنْ لا تجب؛ لأن الانتفاعَ نوعُ حاجةٍ في عينه سواء حصل بنفسه أو بغيره.

فرعان:

* **الأول**: حيث شرطنا القصد فطارئُها[1] بعد الصياغة كمقارنها في الإسقاط والإيجاب، وهو كنيَّة القُنية إذا طرأت في مال التجارة فإنَّه يقطع الحول.

ومجرَّد نيَّةِ التجارة لا تكفي لانعقاد الحول إلَّا إذا اقترنَ بالشراء؛ لأَنَّ النيَّة دون المنوي لا تؤثر.

ونيَّةُ القُنية معناها: الإمساك. والإمساك مقرونٌ بها.

* **الثاني**: لو انكسرَ الحليُّ بحيثُ يتعذرُ استعمالهُ إلَّا بإصلاحٍ، ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: أنَّه ينعقدُ الحولُ بتعذر الاستعمال، فأَشبه التبر.

والثاني: لا؛ لأَنَّه مرصدٌ للإصلاح، والصنعةُ باقية.

والثالث: إنْ قَصدَ المالكُ إصلاحه فلا زكاةَ، وإن قصد أَنْ لا يصلحَهُ جرى في الحول.

فإن لم يشعرْ به إلَّا بعد سنةٍ فقصَدَ الإصلاحَ، ففي السَّنة الماضية وجهان.

وعلى هذا الوجهِ، الأصحُّ: أنَّه لا يجبُ؛ لأنَّ هذا القصدَ تبين أنَّه كان مرصدًا له.

---

(١) أي: فطارئ النيّة، أي: إذا طرأت النيّة بعد الصياغة فتؤثر.

* فإن قيل:

ما المحظورُ في عينِهِ
ممَّا يتخذ من الذهب والفضة؟

قلنا: هو ثلاثة أقسام:

*** الأولُ: ما يختصُّ الرجال به:**

والذهبُ حرامٌ عليهم مطلقًا إلَّا في اتخاذ أنف[١] لمن جُدعَ أنفُه فإنَّه لا يصدأ، وقد أمر به رسول الله ﷺ[٢].

ولا بأْس بتمويهِ الخاتمِ بذهبٍ لا يتحصل منه [شيءٌ][٣].

وأمَّا أسنانُ الخاتمِ من الذَّهب حرامٌ[٤].

وقال إمامي[٥]: لا يبعدُ أن يُشَبَّه بضُبَّةِ الإناء، وجيب ديباج[٦] على ثوب.

---

(١) في (ق، د، ط): «الأنف».

(٢) روى أحمد، والترمذي، وأبو داود، والنسائي عن عرفجة قال: «أصيب أنفي يوم الكلاب ـ يومُ حربٍ معروف في الجاهلية ـ؛ فاتخذت أنفًا من ورِق فأنتن عليَّ، فأمرني رسول الله أن أتخذ أنفًا من ذهب».
انظر: «مسند أحمد» (٥/ ٢٣)، و«سنن أبي داود مع العون» (١١/ ٢٩٣)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (٥/ ٤٦٥)، و«النسائي» (٨/ ١٤٢).

(٣) الزيادة من (ق).

(٤) هكذا، والمفروض أن توجد الفاء: (فحرام)؛ لأنَّه جواب أما.

(٥) وهو إمام الحرمين شيخ الغزالي وصاحب كتاب «النهاية» الذي استقى الغزالي منه أغلب معلوماته الفقهية. وفي (د، ط): «إمامي (رضي الله عنه)»، وفي (ق): «رحمه الله».

(٦) أي: لا بأس بوجود جيب ديباج ـ أي حرير ـ على ثوب، وفي (ق، د، ط): «وتجنب الديباج».

وهكذا حكمُ الطراز المذَهَّب[١] إذا حصَلَ منه[٢] شيءٌ.

أمَّا الفضةُ: فيحلُّ للرجلِ[٣] التختمُ به[٤]، وتحليةُ آلاتِ الحربِ من السيف، والسِّنانِ، والمنطقةِ.

وفي السُّرُجِ واللُّجُمِ وجهان[٥]؛ لأَنَّه يشبه أن يكون الصفرةُ من آلات الحرب[٦].

* القسم الثاني: فيما يختص بالنساء[٧]:

وهو حلالٌ لهنَّ أعني الذهبَ والفضةَ إلَّا ما فيه تشبه بالرِّجال كتحلية آلات الحرب والسرج[٨] واللجم.

القسمُ الثالثُ: ما لا يختصُّ بالرجال[٩] ولا بالنساءِ:

وفيه مسائلُ:

ـ **الأولى**: اتخاذ الأواني من الذهب والفضة حرامٌ مطلقًا[١٠].

---

(١) في (ق، د، ط): «الطرز المذهبة»، أي: بالجمع.

(٢) في (د، ق، د، ط): «منها».

(٣) في (د، ط): «للرجال».

(٤) لم يرد «به» في (د، ط). والمفروض لغويًا: «بها»؛ لأن الضمير راجع إلى الفضة.

(٥) في (د، ط، ق): «وفي تزيين السرج»، وفي (ق): «فيهما وجهان».

(٦) ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٣٢).

(٧) في (د، ط): «وأمَّا القسم الثاني فما يختص..»، وفي (ق): «أما... مما».

(٨) في (ق، د): «آلات الحرب من السيف والسنان والمنطقة». وفي نسخة: «تزيين السرج»، وفي (د): «للسروج واللجم وجهان» ـ وفي (ق): «فيهما وجهان، لأنَّه يشبه أن يكون من الحرب». ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٣٢).

(٩) في (د، ط): «لا بالرجال».

(١٠) لم يرد «مطلقًا» في (د، ط).

وفي المُكْحَلَةِ الصغيرة تردُّدٌ[١].

ـ **الثانيةُ**: سكاكينُ المهنة إذا حُلِّيَتْ بالفضة:

فاستعمال الرجال لها فيه تردُّدٌ، ووجه جوازها تشبيهها بآلات الحرب.

وهذا يقتضي أن لا تجوز للنساء.

ـ **الثالثة**: تحليةُ المصحف بالفضة فيه وجهان.

ووجه التجويز حملُهُ على الإكرام.

وفي الذهب ثلاثةُ أوجهٍ: يفرق في الثالث بين النساء والرجال[٢].

وأما[٣] غيرُ المصحف من الكتب فلم تَجُزْ[٤] تحليتها بفضة ولا ذهب، كما لا يجوزُ تحلية الدواة، والسرير، والمقلمة.

وذكر الشيخ أبو محمد في «مختصر المختصر»[٥] تجويز تحلية الدواة.

وهذا يوجب الجواز[٦] في المقلمة، وسائر[٧] الكتب[٨].

---

(١) لم يرد في (أ): «الصغيرة»، وهي مطلوبة، وفي (ي): «وفي اتخاذ المكحلة...». ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٣٢، ٣٣). والمكحلة ـ بضم الميم ـ: الوعاء الذي فيه الكحل، وبكسرها: المِرْوَد. «المعجم الوسيط» (٢/ ٧٧٨).

(٢) وفي (ط): «يفرق في الثالث بين النساء والرجال».

(٣) في (أ): «فأما».

(٤) في (أ): «لم تجوز»، وفي (ق، د، ط): «لم يجز»، لكن حرف الفاء ضروري.

(٥) هو أحد كتب الإمام الشيخ أبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني، والد إمام الحرمين، وهو مختصر لكتاب «المختصر» للإمام المزني. يراجع: «الطبقات الكبرى» لابن السبكي (٥/ ٧٣ ـ ٩٣).

(٦) في (ي): «التجويز».

(٧) في (د، ط): «وفي سائر».

(٨) ذكر الرافعي في «فتح العزيز» (٦/ ٣٥) أن **أصح الوجهين** هو: المنع من تحلية الدواة والمرآة والمقلمة بالفضة، **والوجه الثاني**: الجواز قياسًا على السيف والسكين، ثُمَّ قيس عليه سائر الكتب.

وهو منقدح في المعنى، إذ لا يبعد أن يقال: لم يثبت في الفضة تحريمٌ إلَّا في الأواني، فأصلها[١] على الإباحة.

ـ **الرابعة**: تحليةُ الكعبة والمساجد والمشاهد بقناديل الذهب والفضة ممنوعٌ، هكذا نقله العراقيون عن أبي إسحاق المروزي.

ولا يبعدُ مخالفتهُ حملًا على الإكرام كما في المصحف، ولأن الأصل في الفضة الإباحةُ إلَّا في الأواني، وفي الذهب الإباحة إلَّا على ذكور الأمة، وليس هذا من تحلي الذكور[٢].

❑❑❑

---

(١) في (ق): «فأصله»، وفي (د، ط): «وأصلها».

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٣٤ ـ ٣٧).

النوع الرابع:

زكاةُ التجارة

وأركانها أربعة:

* * *

الأول:

المـال

وهو كل مال قصد فيه الاتجار[١] عند اكتساب الملك فيه بمعاوضة محضة.

*** وفيه ثلاثة[٢] قيود:**

الأول: أن مجرد النيَّة في دوام الملك لا يكفي؛ لأن المنويَّ لم يقترنْ به، بخلاف مجرد نيَّة القُنية[٣]، فإنَّها تقطع التجارة؛ لأن معنى القُنْيةِ الإمساكُ، وهو مقرونٌ به.

وقال الكرابيسي[٤]: يكفي مجردُ نيَّة التجارة[٥].

---

(١) في (ي، ق): «الإتجار فيه»، وفي (د، ط): «للاتجار فيه».

(٢) في (أ): «ثلاث».

(٣) في (ق): «مجرد النيّة إذا كانت للقنية».

(٤) هو: الحسين بن علي بن يزيد الكرابيسي، كان إمامًا جليلًا جامعًا بين الفقه والحديث، وله مصنفات كثيرة.
يراجع: «الطبقات الكبرى» (٢/ ١١٧)، و«تاريخ بغداد» (٨/ ٦٤).

(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤١).

الثاني: قصدُ التجارة[١] عند حصولِ الملك بإرثٍ، أو اتهاب، أو رجوع، أو ردٍّ بعيبٍ[٢]؛ لا يؤثر. وعند حصوله عوضًا عن البُضْعِ في الخُلعِ والنكاح وجهان؛ لأنهُ[٣] معاوضة ليست متمحِّضة[٤].

الثالث: إذا اشترى عبدًا على نيَّةِ التجارةِ بثوب قنية، فَردَّ عليه بالعيبِ؛ انقطعَ حولُه؛ لأنَّ الثوبَ العائدَ إليه لم تجر فيه النيَّةُ، ولم يُعَدَّ لتجارة[٥]. بخلاف ما إذا تبايع ثُمَّ تَرادَّا؛ لأن العائد كان[٦] مالَ التجارة قبل العقد.

ولو باع ثوب تجارة بعبدٍ للقنية، انقطع حولُ الثوبِ. فلو[٧] ردَّ إليه بالعيب لم يعد الحولُ ما لم يستأنف سببًا آخر[٨] وهو بيعُه على نيَّةِ التجارة.

---

(١) في (ي، ق، ط): «الاتجار».
(٢) في (أ): «برد بعيب»، وفي (ي): «برد عيب».
قال الرافعي: «وكذا الرد بالعيب، والاسترداد حتَّى لو باع عرضًا للقنية بعرض للقنية، ثُمَّ وجد بما أخذ عيبًا فرده، واسترد الأول على قصد التجارة، أو وجد صاحبه بما أخذ عيبًا فرده، وقصد المردود إليه يأخذه لتجارة لم يصر مال تجارة».
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٤٣).
(٣) في (ق، ي): «لأنها».
(٤) في (ق): «بمختصة»، وفي (ق، د، ط): «وليست».
(٥) في (أ): «تجارة»، وفي (ق): «بتجارة».
(٦) في (د، ط): «كان العائد...».
(٧) في (د، ط): «ولو».
(٨) في (ق): «شيئًا آخر»، وفيها تقديم وتأخير في العبارة.

فرعٌ:

إذا اشترى جاريةً للتجارة فولدت، فهل يدخل الولدُ في حولِ التجارة؟

فيه وجهان:

أحدهما: لا، لأنَّه لم يحصل بالتجارة.

والثاني: نعم؛ لأنَّه لو نقص قيمةُ الأم بالولادة تُجبر به، فإنَّ ذلك لا يُعدُّ خسرانًا؛ فدل أنه[١] من فوايد التجارة[٢].

❑ ❑ ❑

(١) في (د): «على أنه».

(٢) في (د، ط) بعد «التجارة» زائدة «قبل العقد».

الركن الثاني:

النصاب[١]

وهو معتبر، وفي وقت اعتباره أربعة أقوال:

أحدُها: أنه[٢] يعتبر في جميع الحول كسائر الزكاة[٣].

والثاني: أنه[٤] لا يعتبرُ إلَّا في آخرِ الحولِ؛ لأن اختلاف القيمة بانخفاضِ الأسعار[٥] في لحظات قريبة لا تنضبط.

والثالث: أنَّه يعتبر في أَول الحول وآخره؛ لأَنهما مضبوطان بخلاف الوسط.

والرابع: أنَّ النقصانَ بانخفاض الأسعار[٦] في أثناء الحول لا يعتبر، ولكن إن[٧] صار محسوسًا بالرد إلى الناضِّ فيعتبر؛ لأَن هذا منضبطٌ.

فإن قلنا: يعتبرُ آخرُ الحول، فلو لم يكنْ نصابًا ثُمَّ صارَ نصابًا بعد شهر فعلى وجهين:

---

(١) في (د): «في النصاب».

(٢) «أنه» لم يرد في (د، ط).

(٣) في (ق، د): «الزكوات».

(٤) لم يرد «أنه» في (أ، د، ق، ط).

(٥) في (ق): «الأسواق والأسعار».

(٦) في (ق، د، ط، ي): «السعر».

(٧) في (ق): «إذا».

أحدُهما: لا يجب ما لم يتم الحولُ الثاني؛ لأن الأول[١] قد بطل.

والأصح[٢]: أنَّه يجب؛ لأَن ملكه سنةً وشهرًا فيقدَّر كأَنَّ الزائد لم يكنْ.

فرعٌ:

إذا لم يعتبرْ وسطُ الحولِ فاشترى عَرَضًا بمائتي درهم وباعه بعشرين دينارًا لا يتساوى مائتين؛ فالدنانير[٣] عرض؛ إذْ التقويمُ برأس المال.

فلو انقضى عليه سِنُون ولم يبلغْ نصابًا باعتبار الدراهم، ففيه وجهان:

- **أحدهما**: أنَّه لا تجبُ الزكاةُ؛ لأَنَّه عرض في التجارة.
- **والثاني**: أنَّا نعدل إلى زكاة العين لعسر زكاة التجارة.

وعلى هذا، ففي وقت افتتاح حوله[٤] **وجهان**[٥]:

أحدُهما: أنَّه آخر حول الأول[٦]، إذ عنده تعذَّر زكاةُ التجارة.

والثاني: أنَّه من وقت ملكه، إذْ بانَ آخر الحول أنَّه كان لا[٧] يصلح لزكاة التجارة.

❑❑❑

---

(١) في (ق): «لأن الحول الأول».

(٢) في (د، ط): «والثاني»، ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٥٢).

(٣) في (ق، أ): «والدنانير».

(٤) في (ي): «افتتاحه».

(٥) في (ي): «قولان»، ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٥٢..).

(٦) في (ق): «الأولى».

(٧) سقط «لا» في (ق).

الركن الثالث:

الحولُ

وهو معتبر بالاتفاق.

والنظر في أمرين:

*** أحدهما:** في ابْتدائه.

ولما يشترى به سلعة للتجارة ثلاث أحوال[١]:

إحداها[٢]: أنْ يكونَ من النَّقْدَيْنِ نصابًا كاملًا، فابتداءُ الحولِ من ملكِ النقد[٣] لينبني حولُ التجارة على حول النقدين؛ لأنهما متشابهان في[٤] قدر الواجب والموجب فيه[٥] ومتعلِّق الوجوب. وكذا إن كان النصاب ناقصًا مهما نظرنا إلى آخر الحول، وإنْ[٦] نظرنا إلى أوله فمبدأ الحول حيثُ بلغت قيمةُ السلعة نصابًا.

الثانية: أن يكون المشترى به عرضًا لا من جنس مالِ الزكاة، فالحول من وقت نيَّة التجارة لا من وقت ملك العرض[٧].

---

(١) في (ق): «أقوال»، وهو خطأ، وفي (ط): «الأول... ثلاثة أحوال».

(٢) في (ي): «أحدها».

(٣) في (د، ط): «من يوم ملك النصاب من النقد».

(٤) في (ي): «علي».

(٥) لم يرد «فيه» في (د، ط).

(٦) في (ي، د، ط): «فإن».

(٧) في (ق): «العقد».

الثالثة: أَن يكون عرضًا من جنس من مالِ الزكاةِ، كما لو اشترى بنصابٍ من الغنم[١] السائمة سلعةً للتجارة، فالمذهبُ أن الحولَ من وقت الشراء.

وقال الإصطخري: هو من وقت ملك الماشية. وعليه دلَّ نقل المزني وهو ضعيف[٢]؛ إذ لا مناسبة بين الزكاتين حتَّى يُبنى أحدهما على الآخر.

* **الأمر الثاني**: المستفاد في أثناء الحول هل يضم إلى الأصل؟ له أربعة أحوال:

ـ **الأولى**[٣]: أن يكون بارتفاع قيمة مالِ التجارة، فتجبُ الزكاةُ فيه بحول الأَصل كما في النتاج مع الأمهات.

ـ **الثانية**: أن يشتري شيئًا بنيَّة التجارة لا بمال التجارة. فيفردُ بحوله ولا يضمُّ إلى الأصل، كالمستفاد من الماشية.

ـ **الثالثة**: إذا ارتفعت قيمة مال التجارة فَرَدَّهُ[٤] إلى الناضِّ، كما إذا كانت سلعته[٥] تساوي عشرين دينارًا فارتفعت قيمتها وباعها بعد مضي ستة أشهر بأربعين دينارًا، ففي العشرين الزائدة[٦] **قولان**:

أحدُهما: أنَّه يضم في الحول إلى الأصل كنتاج المواشي، وكما إذا[٧] ارتفعت القيمةُ من غير تنضيض.

---

(١) لم يرد «الغنم» في (ط، د، ق).

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٥٥، ٥٦).

(٣) في (ي): «الأول»، وكلاهما جائزان.

(٤) في (أ): «فترده».

(٥) في (ي، د، ق، ط): «سلعة».

(٦) في (أ): «الزائد»، وهو أيضًا جائز باعتبار اللفظ.

(٧) في (ي): «لو».

والثاني، وهو اختيار ابن الحداد: أنَّه يفردُ بحوله؛ لأَنه مستفادٌ من كيس[١] المشتري لا من عَين السلعة، بخلاف النتاج.

ـ **الرابعة**: أنْ يكونَ مال التجارة حيوانًا أو شجرًا فنتج وأثمر، وقلنا إنَّ حكم الزكاةِ يتعدى إلى الولد، فالأَظهر أنَّه يضم في الحول إلى الأصل وما يحتمل أن يلتحق بهما[٢] بالربح الناض.

❑ ❑ ❑

(١) في (د، ط): «نفس».

(٢) في (ق، د، ي): «ويحتمل»، وفي (ي): «يلحق هو»، وفي (ط): «يلحق هذا».

الركن الرابع:
في ما يجب إخراجُه

وهو ربع عشر قيمة مالِ التجارة.

وبماذا يقوَّم بالدراهم أو بالدنانير؟ له[١] ثلاثة أحوال:

ـ **الأُولى**: أن يكون مشترى بأحد النقدين وكان نصابًا كاملًا فيقوَّم به.

وإن اشترى بنقدين فيقوَّم بهما على نسبة التقسيط يوم الشراء. فإن[٢] قوَّمنا بهما ولم يبلغ كلٌّ واحد [منهما][٣] نصابًا فلا زكاة، وإنْ كانَ بحيثُ لو قُوِّم بأحد النقدين لبلغ[٤] نصابًا.

ـ **الثانية**: أن يكونَ المشترى به نقدًا غير نصابٍ، فالأصح أنَّه يقوّم به[٥]، وفيه وجه أَنه يقوَّم بالنقد الغالب.

ـ **الثالثة**: أن يكون المشترى به عَرَضًا قُوِّم بالنقد الغالب.

وإنْ غلب نقدان[٦] قوّم بما يبلغ به نصابًا.

---

(١) في (ق، د، ي، ط): «من النقدين»، وفي (ط): «فيه» بدل «له».
(٢) في (د، ط): «وإن».
(٣) الزيادة من (د، ط).
(٤) في (أ): «لكان».
(٥) في (أ، ط): «مقوم»، ولم يرد «به» في (ق).
(٦) في (ي): «فإن غلب النقدان».

فإنْ بلغ بكل واحدٍ منهما نصابًا **فأربعة أوجه**:

أحدُها: أنَّ المالك يتخير.

والثاني: أنَّه يتبعُ الأنفع للمساكين.

والثالث: أنَّه يعتبر بأقرب البلدان إلى حيثُ يغلبُ أحدُ النقدين.

والرابع: أنَّه يقوَّم بالدراهم فإنها[١] أحرى بالمستحقرات، فيكون أرفق للمساكين.

وللشافعي (رضي الله عنه) **قولان قديمان**:

أحدهما[٢]: أن الواجب ربع العشر من جنس المال.

والثاني: أنَّه يتخير بينه وبين القيمة[٣].

فرعٌ:

إذا وجبت الزكاةُ فيجوز له أن يتَّجر[٤] قبل إخراج الزكاة؛ لأنَّه ليس[٥] يزيل المالية التي هي متعلق الزكاة، فأَما إنْ أراد الإعتاق أو الهبة فيخرج على أن متعلق الزكاة العينُ أو الذمة كما مضى في المواشي.

---

(١) في (أ): «فإنه».

(٢) لم يرد (أحدهما) في (ق).

(٣) يراجع: «الأم» (٢/٤٧، ٤٨)، و«فتح العزيز» (٦/ ٧٤ وما بعدها).

(٤) في (ط): «ينجز»، وهو تصحيف، وفي (ي): «فله أن يتجر».
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٧٧)، ومعه «الوجيز» للغزالي حيث قال: «ولا يمتنع على التاجر التجارة لعدم إخراج الزكاة، وأمَّا الإعتاق والهبة فهو كبيع المواشي بعد وجوب الزكاة فيها».

(٥) سقط «ليس» من (أ).

واختتام الباب بفصلين

الأول:
في اجتماع زكاة التجارة مع سائر الزكوات[١]

ويفرض ذلك في: الفطرة، والمعشرات، والمواشي.

*** أمَّا الفطرة:**

فلا تنتفي بزكاة التجارة، بل على التاجر أن يخرج الفطرة عن عبيد التجارة، وإنْ تم حول التجارة مثلًا عند هلال شوّال، لأنهما زكاتان يتباعد مَأْخذهما فلا يتنافيان، خلافًا لأبي حنيفة.

*** أمَّا إذا اشترى نصابًا من السائمة على نيَّة[٢] التجارة:**

ففيه ثلاثة أقوال:

أحدها: أَن المعتبر زكاة التجارة؛ لأنَّه أرفق بالمساكين؛ ولأَن المال خرج عن كونه قنية بنيَّة التجارة، ولم يخرج عن كونه مال التجارة[٣] بالسَّوم.

والثاني: أَن المغلَّب زكاةُ العين؛ فإنَّه متفق عليه.

والثالث: أنَّه إن كان نصابًا بأَحدهما دون الآخر فيكون الغالبُ ما بلغ به[٤] نصابًا.

---

(١) في (أ): «الزكاة».
(٢) في (ق): «بنية».
(٣) في (د، ط): «تجارة»، بدون «أل».
(٤) لم يرد «به» في (ق).

وإن كان نصابًا بهما جميعًا فعلى التردد السابق.

هذا إذا توافق ابتداء الحولين.

*** أمَّا إذا اشترى أربعين معلوفة، ثُمَّ أنشأ إسامتها بعد ستة أشهر:**

فإن قلنا: إنَّ الغالبَ زكاةُ التجارة؛ فلا كلام.

وإن قلنا: الغالب[١] زكاة العين: ففي كيفية تغليبها[٢] هاهنا وجهان:

أحدهما: أنَّه ينقطع حولُ التجارة بطريان السّوم.

والثاني: أنَّه تجب زكاة التجارة في الحول الأَول كي لا يحبط بعضه[٣] ويعدل إلى زكاة العين في الحول الثاني.

*** وأمَّا المعشرات:**

فإذا اشترى ثمارًا بنيَّة التجارة فبدا الصلاح في يده قبل البيع، فإنْ غلَّبنا زكاة التجارة لم يجب العشرُ، وإنْ غلَّبنا زكاة العين يخرج العشر ثُمَّ يستأنف حول التجارة عند الجذاذ، إذْ به ينقطع علائق زكاة العين، فإن كان المشترَى حديقة فإخراج العشر يُسقط زكاة الثمار.

وهل يسقط زكاة الأشجار والأرض؟ فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: نَعَم؛ لأَنَّ العُشْر حقُّ الأشجارِ ومغارِسِها، فهي كالتابعة للثمرة.

والثاني: لا؛ لأَنَّ العشر حق الثمار، إذْ يجب على من لا يملك الأشجار.

والثالث[٤]: أنَّ الأشجار تباع دون الأرض؛ لأنَّ الشجرة[٥] لا تُراد

---

(١) في (ي): «إن الغالب».

(٢) في (ق): «تغليبه».

(٣) في (د): «بعض الحول».

(٤) في (ق): «ووجه ثالث».

(٥) في (ق، د، ط): «الشجر».

إلَّا للثمر. **فإن قلنا**: يتبع الأرض، فلا يتبع إلَّا ما يدخل في المساقاة من الأراضي المتخللة بين الأشجار[١].

فرعٌ:

لو اشترى أرضًا للتجارة وبذرًا للقنية، وزَرَع؛ فواجب الزرع العُشْرُ المحض، وواجب الأرض زكاةُ التجارة؛ إذ ليس الزرع محلًّا للتجارة حتَّى يستتبع.

الفَصْلُ الثَّاني:
في زكاة مال القِراضِ

فإذا سَلَّم إلى رجلٍ ألفًا على أنْ يكونَ الربحُ نصفين، وكانَ آخرَ الحولِ ألفين:

* **فإنْ قُلنا: العاملُ لا يملكُ إلَّا بالقسمةِ**؛ فزكاةُ الألفين على المالكِ ويحتملُ في نصيب العاملِ وجهٌ أنَّه لا يلزمُه لأَن ملكه فيه ضعيف؛ إذ تعلُّق حق العامل به لازم[٢].

ثم ما يؤديه من الزكاة كالمؤن هل يُحْسَبُ من الربح، أو كاسترداد طائفة من المال؟

---

(١) يقول الإمام الرافعي في «فتح العزيز» (٦/ ٨٤): «إن إثبات الوجوه الثلاثة إنَّما ينتظم على قول من أثبت الخلاف في الأراضي، وقد نقلنا طريقة قاطعة بأنها لا تتبع».

(٢) أي: أن جمهور الشافعية على أن المالك يدفع زكاة جميع أموال المضاربة بما فيها حصة الربح للمضارب، ولكن هناك وجه داخل المذهب وهو اختيار الإمام: أن المالك لا يدفع زكاة نصيب المضارب لأن ملك رب المال فيه ضعيف، لأنَّه حق للعامل المضارب، وأن تعلق حقه به لازم، فلا يملك المالك أن يلغي حصته.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٨٥).
وفي (أ): «إذ تعلق به. .»، وفي (ق): «إذ متعلق حق. .».

فيه وجهان يلتفتان على أنَّ تعلُّقَ الزكاةِ بالعين أغلبُ أو بالذمة؟ فإنَّه إنْ تَعلَّق بالذمة فإخراجُهُ من عين هذا المال يشبهُ الاسترداد[١].

* **وإن قلنا: العاملُ يملكُ بالظهورِ**؛ قال القفال: لا زكاة عليه؛ لأَن ملكه يستقرُّ بالقسمةِ.

وقيل: يُخَرَّجُ على قوليْ المغصوب.

فإنْ قلنا: يجبُ، فالصحيحُ أنَّ حولَه من وقْتِ الظهور.

وقيل: إنَّه يجبُ بحولِ الأَصلِ؛ لأَنَّه ربحٌ.

وفي استرداد العاملِ بإخراجه وجهان؛ لأَنه متردِّد بين المؤنة، وأَخذِ[٢] طائفة من المال[٣].

❑❑❑

(١) **فإن قلنا**: إن الزكاة تتعلق بالعين؛ فيكون ما أدَّاه كالمؤن. **وإن قلنا**: إنَّها تتعلق بالذمة؛ فيكون كاسترداد طائفة من المال. ولكن إمام الحرمين لم يرتض بهذا البناء، ولم يستبعد طرد الوجهين، سواء تعلقت الزكاة بالعين، أم بالذمة. وفي المسألة وجه ثالث: أن المخرج من رأس المال خاصة؛ لأن الواجب لزمه خاصة، وهذا أظهر عند القاضي الروياني. «فتح العزيز» (٦/ ٨٥).

(٢) في (ي): «بين»، وفي (أ): «أو».

(٣) خلاصة هذا الفصل تكمن في أن العامل في المضاربة هل يملك القدر المشروط له من الربح بمجرد ظهوره أو لا يملك إلَّا بالقسمة؟.
فيه قولان، أهمهما الثاني.
يراجع تفصيله في: «فتح العزيز» (٦/ ٨٤ ـ ٨٧).

النوع الخامس من الزكاة[١]:

زكاةُ المعادِنِ والرِّكازِ[٢]

وفيه فصلان:

* * *

(١) في (أ، ط): «الزكاة»، وكلاهما جائز.

(٢) في (د، ط): «المعدن».

والمعدن ـ بكسر الدال ـ اسم مكان، ويطلق على موضع استخراج الجواهر من ذهب ونحوه، ويطلق كذلك على الجواهر نفسها، والمعنى الفقهي لا يختلف عن هذا المعنى اللغوي، حيث يطلقه الفقهاء على الأماكن التي أودعها الله تعالى هذه الجواهر، وعلى هذه الجواهر أنفسها، والمعادن قد تكون ظاهرة، وقد تكون باطنة، وقد تكون جامدة منطبعة كالذهب، أو غير منطبعة كالجص، وقد تكون سائلة كالماء.

وأمَّا الركاز فهو المال المدفون في الأرض، وعند الشافعية هو دفين الجاهلية.

يراجع: «المجموع» (٦/ ٧٧)، و«الأحكام السلطانية» للماوردي (ص١٩٧)، و«فتح العزيز» (٦/ ٨٨)، و«تهذيب الأسماء» للنووي (ق٢/ج٢/ ١٠)، و«الأم» (٢/ ٤٤).

الأوَّل:

في المعادن

والزكاةُ واجبةٌ على كلِّ حرٍّ مسلم نال من المعادن نصابًا من النقدين.

وما عدا النقدين: فلا زكاة فيه.

وفيه وجه[١]: أنَّه يجبُ في كل معدِنٍ.

وأوجبَ أبو حنيفة فيما ينطبعُ تحت المطارق[٢].

والنظر فيه في أمور ثلاثة:

الأولُ:

في قَدْرِ الواجبِ

وفيه ثلاثةُ أقْوال:

أحدُها: رُبْعُ العشرِ تشبيهًا بزكاة النَّقْدين.

والثاني: أنَّهُ الخُمْسُ تشبيهًا بالرِّكازِ.

---

(١) في (د، ط): «وجه آخر».

(٢) يوجد تفصيل في مذهب الحنفية يفضل الرجوع إليه في «تحفة الفقهاء» (١/ ٥٠٢ ـ ٥٠٩)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٩٥٥)، ويمكن تلخيصه في أن أبا حنيفة أوجب الخمس في جميع أصناف المعادن الجامدة التي تنطبع تحت المطارق كالذهب، والفضة، والحديد، والرصاص، والصفر، ونحوها. ويراجع: «فتح القدير مع شرح العناية» (١/ ٤٣٧)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٣١٨)، و«المبسوط» (٣/ ١٧).

والثالث: أنَّ[١] ما يصادفُه قليلًا مع كثرة العمل فربع العُشْر، وما يصادفُهُ مجموعًا [كثيرًا][٢] بالإضافة إلى العمل ففيه الخُمْسُ.

ومعنى «كثرة العمل» أَنْ يكونَ النَّيْلُ بالإضافة إلى العمل [قليلًا][٣] في العادة.

وإنْ[٤] عُدَّ زائدًا على المعتاد؛ فالمقدار[٥] اللائق بالمعتاد فيه ربعُ العشرِ، والزائدُ يختص بالخُمْسِ[٦].

الأَمرُ الثاني:
النِّصابُ

وهو معتبرٌ إنْ أوجبنا رُبْعَ العُشْرِ.

وإنْ أوجبنا الخُمُسَ، فقولان؛ لتردده بين مشابه الغنائم في قدر الواجب ومشابِهِ الزكوات في الجنسِ، فإنْ لم يُعْتَبَرِ النصابُ فلا حَوْلَ، وإنْ اعتُبِر[٧] النصابُ ففي الحولِ قولان.

واعتبارُ الحولِ مع النصاب لا يُبْقي لإضافة الزكاةِ إلى المعادن وجهًا، فإن اعتبر[٨] النصاب فَما يتواصل من النيل يُضَم بعضُهُ إلى بعض

---

(١) لم يرد «أن»، في (د، ط).
(٢) الزيادة من (د، ط).
(٣) الزيادة من (د، ط).
(٤) في (أ): «فإن».
(٥) في (ي): «والمقدار»، وفي (ق): «ففي المقدار».
(٦) يقول الإمام النووي في «المجموع» (٦/ ٨٣): «والصحيح من هذه الأقوال وجوب ربع العشر، قال الماوردي: هو نصه في الأم، والإملاء، والقديم».
(٧) في (د، ط): «اعتبرنا».
(٨) في (د، ط): «اعتبرنا».

كتلاحقِ الثمار في سنةٍ واحدة. والجامع هاهنا اتصالُ العملِ، فلو أعرض على عزمٍ أنْ لا يعود فقد انقطع، وإن ترك لإصلاح آلةٍ لم ينقطع، فإن كان لعذر سفرٍ أو مرضٍ فوجهان.

فرعٌ:

إذا وَجَدَ تسعة عشر دينارًا فأعرض، ثُمَّ عاد بعد مدةٍ، ووجد دينارًا وكانت[1] التسعة عشر باقية، فعليه أنْ يُخرِجَ واجبَ هذا الدينار؛ لأنه كمل عند النيل بما في ملكه، وأمَّا التسعة عشر فلا شيء فيها؛ لأنَّه لم تكن كاملة ذلكَ الوقت، والكمال بعده لا ينفعُ.

وكذا إذا كان في ملكه سلعةٌ للتجارة فيكمَّلُ بها نصابُ المعدنِ[2]، وتكمل[3] سلعةُ التجارةِ بمالِ المعدنِ إذا وجد مع آخرِ حولِ التجارةِ، وقلنا: المعتبرُ آخرَ الحولِ؛ لأن زكاة النقدينِ والتجارة والمعدِن متداخلةٌ في المعنى فينبني بعضها على بعضٍ[4] وإن كانت قد تختلفُ في شرطِ النصابِ والحولِ.

وحكى الشيخُ أبو علي وجهًا: أنَّ دينار المعدِن لا يكمل إلَّا بما تجب فيه زكاةُ المعدن معه[5].

---

(١) في (أ): «وكان».
(٢) في (أ): «المعادن».
(٣) في (ي): «فتكمل».
(٤) في (أ): «البعض».
(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٩٨).

الأمر الثالث:
أنَّه لا يجبُ إخراجُ الواجِبِ قَبلَ التنقيةِ

كما في الحبوب، ثُمَّ لا يجزئه إخراجُ التراب المخلوطِ؛ فإنَّ مقصودَه مجهولٌ.

فرعٌ:

للمسلم أَنْ يُزْعِجَ الذميَّ من[١] معادنِ دارِ الإسلامِ إذا انتهى إليه، ولكن ما ناله بالمبادرَةِ ملكَهُ كالصيدِ والحشيشِ، ولا زكاةَ عليه إلَّا إذا قُلنا على وجهٍ بعيدٍ: إنَّ مصرفَ واجِبِهِ الفيءِ على قول إيجابِ الخُمْسِ؛ فإنَّه لا يوجدُ منه الخُمُسُ.

❏❏❏

(١) في (ق): «عن».

الفَصْلُ الثَّاني

في الرِّكازِ

وقد قال ﷺ: «وفي الرِّكازِ الخُمُسُ»[(١)].

وهو واجبٌ في الحالِ من غيرِ اعتبارِ حولٍ[(٢)] [بخلاف المعدنِ؛ فإنَّ فيه قولًا بعيدًا][(٣)].

ولكنْ للركاز شروطٌ:

---

(١) في (أ): «في»، بدون الواو، والصحيح ما أثبتناه من بقية النسخ؛ لأن نص الحديث مع الواو.
وهذا الحديث متفق عليه من حديث أبي هريرة (رضي الله عنه) بلفظ: «**العَجْماء جُبارٌ، والبئر جُبارٌ، والمعدن جُبار، وفي الركاز الخمس**».
وقد ترجم البخاري: باب في الركاز الخمس، وقال مالك، وابن إدريس: «الركاز دِفن الجاهلية، في قليله وكثيره الخمس، وليس المعدن بركاز»، ونص الشافعي على أن الركاز الذي فيه الخمس هو دفن الجاهلية.
يراجع: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب الزكاة» (٣/ ٣٦٣، ٣٦٤)، و«مسلم» (٣/ ١٣٣٤)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (١/ ٤٢٩)، و«سنن أبي داود مع العون» (٨/ ٣٤١)، و«الموطأ» (ص١٧٠)، و«الدارمي» (١/ ٣٣١)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٤/ ١٥٢)، و«الأم» (٢/ ٤٣، ٤٤).

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ١٠٣)، و«المجموع» (٦/ ٩٥).

(٣) الزيادة من (د، ط).

الأولُ:
أنْ يكونَ من جَوْهَرَي النَّقْدَين

وفي القديم: أنَّه يجب في كلِّ جنسٍ اعتبارًا بالمغانم[١].

الثاني:
أن يكونَ نصابًا تشبيهًا بالزكوات

وفيه قولٌ قديمٌ: أنَّ القليلَ يُخَمَّس كالغنيمة[٢].

قال الشافعي (رضي الله عنه): «لو كُنْتُ أنا الواجدَ لخَمَّسْتُ القليلَ والكثيرَ، ولو وجدتُ فخارةً لخمَّستُها»[٣]. وهو إشارة إلى الاحتياط.

فرعٌ:

إذا وَجَدَ مائةَ درهمٍ؟ لم يجبْ الخُمسُ على[٤] الجديد، ولو وَجَدَ مائةً أخرى بعد ذلك[٥] والمائةُ الأولى باقيةٌ في مِلكِهِ، أو مَلَكَ مائةً[٦] أخرى من مال تجارةٍ[٧] أو نقدٍ؛ وجبَ الخُمُس في مائةِ الركازِ، وكُمِّلَ نصابُه بما ليْس بركازٍ كما ذكرناه في المعادن.

وفي طريقة العراق: أنَّه إنْ[٨] كانَ في ملكه نصابٌ كاملٌ من

---

(١) «فتح العزيز» (٦/ ١٠٣)، ويراجع لتفصيل ما قاله الشافعي في الركاز: «الأم» (٢/ ٤٣ ـ ٤٦).

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ١٠٣، ١٠٤).

(٣) «الأم» (٢/ ٤٥)، والفخارة: الإناء المصنوع من الطين المشوي.

(٤) في (ي): «في».

(٥) لم يرد «بعد ذلك» في (د، ط).

(٦) في (د، ط) لم يرد «مائة».

(٧) في (د، ط): «التجارة».

(٨) في (ي): «إذا».

النقدين[١] سوى الركازِ، وقد تمَّ عليه الحولُ، وجَبَ الخُمسُ في هذه المائة تكميلًا لها بما هو محل الوجوب. وإنْ وَجَدَ قبلَ حولانِ الحولِ فلا يكملُ به. وإنْ وَجَدَ عند حولانِ الحولِ ولكن كانَ النصابُ ناقصًا، فالمنصوص في «الأُمِّ»: أنَّه يكمَّل به الركاز[٢].

وحكوا وجهًا آخر: أنَّه لا يُكَمَّلُ؛ لنقصانِ النصاب[٣].

وهذه الطريقةُ جاريةٌ في المعادن وإن لم نَحْكِها ثَمَّ[٤].

الثالثُ[٥]:

أنْ يكونَ عليه ضربُ الجاهليةِ

* فلو كان على ضربِ الإسلام؛ فهي لُقَطَةٌ. وقيل: إنَّ الإمامَ يحفظُها حِفْظ الأموالِ الضائعةِ؛ لأنَّ اللُّقَطَةَ ما هو بصدد الضياع.

وطُرِّدَ هذا في الثوب الذي تُلقِيه الريح في دار إنسان، فإنَّه ليس معرضًا للضياعِ[٦].

ولو انكشف الركازُ بسيلٍ جارفٍ أُلْحِقَ باللُّقطةِ على مساقِ هذا المعنى.

* فأمَّا إذا احتملَ أنْ يكونَ من ضربِ الإسلام والكفرِ جميعًا كالأواني والحلي **فوجهان**[٧]:

---

(١) في (ق): «النقد».

(٢) يراجع: «الأم» (٢/ ٤٥).

(٣) «فتح العزيز» (٦/ ١٠٤).

(٤) لم يرد «ثمَّ» في (ي)، أي: وإن لم نذكرها في فصل المعادن.

(٥) في (ي): «الشرط الثالث».

(٦) من «طرد» إلى الأخير سقط من (د، ط).

(٧) في (ق): «جميعًا فوجهان وذلك كالأواني والحلي...».

أحدُهما: أنَّه لُقَطَةٌ.

والثاني: أنَّه رِكازٌ.

الشرطُ الرابعُ:
أنْ يُوجَدَ[1] من موضِعٍ مشتركٍ كمواتٍ أو شارع

فإنْ وُجِدَ في عمرانِ دارِ الحربِ فهو غنيمةٌ، أو فيء، على اختلاف الحال في إيجاف خيلٍ وركاب أو عدمه[2].

وإنْ وَجَدَه في ملكِ نفسه نُظِرَ: فإنْ كان قد تملّكَ بالإحياء فله الأخْذُ. ولكن يملكُ بالأخْذِ، أو بالإحياء؟ **فيه وجهان**:

فعلى وجه: لا يملك بالإحياءِ؛ فإنَّه ليس من أَجْزاء الأرض، بخلاف المعادن.

وإن[3] كان قد انْتَقَلَ إليه من غيره؟ **فإن قلنا**: يملك بالإحياءِ؛ فعليه طلبُ المُحيي، وإلَّا فهو لُقَطَةٌ أو مالٌ ضائعٌ.

وإن قلنا: لا يملكُ بالإحياءِ؛ فلا شكَّ في أن المحيي أولىٰ به، ولا يبطلُ اختصاصهُ بالبيع، ولا يملكه الواجدُ، وهذا فيه احتمالٌ؛ فإنَّه يُشَبَّهُ بما[4] لو عشَّش طَيْرٌ في دارِهِ فأخَذَهُ غيرُ صاحِب الدار، ففي[5] ملكه خلاف[6].

---

(1) في (ط، د): «يؤخذ».
(2) في (د، ط): «وعدمه»، ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ١٠٧).
(3) في (ي): «فإن»، أي: انتقل إليه هذا المكان من غيره لم يحل له أخذه بل عليه عرضه على مالكه قبله حتَّى ينتهي إلى المحيي. انظر: «فتح العزيز» (٦/ ١٠٨).
(4) في (د، ط): «ما»، بدون الباء، وهو أيضًا صحيح.
(5) في (أ، د، ط): «وفي».
(6) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ١٠٧ ـ ١٠٩).

فرعٌ:

لو تنازع البائعُ والمشتري والمعيرُ والمستعيرُ وقال كلٌّ واحدٍ: أنا دفنتُ الركاز؛ فالقولُ قولُ صاحبِ اليدِ في الحال.

فإنْ قال المُكري بعد رجوع الدارِ إلى يده: أنا كنتُ دفنتُهُ قبلَ الإجارَةِ؛ لم يصدَّق على أحدِ الوجهين بيمينهِ؛ لأنه اعترفَ[1] بثبوتِ يد المستأْجر عليه وانفردَ بدعوى التقدم.

الشرطُ الخامس:
أنْ يكون أهلًا للزكاة

فلا خُمُسَ على الذميِّ إذا وَجَدَهُ إلَّا على قولٍ بعيد أن مصرفَ الخمسِ الفيءُ فإذْ ذاك يُؤْخَذُ خُمسُهُ.

❑❑❑

(١) في (د، ط): «أعرف»، وهو تصحيف.

النوع السادس:

زكاةُ الفطر[١]

والنظر في أربعة أطرافٍ:

* * *

(١) يقال: زكاة الفطر، وصدقة الفطر، ويقال للمُخْرَج: فطرة ـ بكسر الفاء ـ، قال النووي: وهي لفظة مولدة، لا عربية، ولا معربة، بل اصطلاحية للفقهاء، وكأنها من الفطْرة التي هي الخلقة، أي: زكاة الخلقة. «المجموع» (٦/١٠٣).

الأول:
في وقت الوجوبِ

وفيه ثلاثة أقْوالٍ:

ـ **الجديدُ**: أنها تجبُ بأول جزءٍ من ليلة العيد، وهو وقتُ الغروبِ آخر يومٍ[١] من شهرِ رمضان، فإنَّها منسوبة[٢] إلى الفطر وهذا وقته.

وعلى هذا: لو ماتَ عبدُه، أو ولدهُ قبل الغروب، أو ورث عبدًا أو وُلِدَ له ولد بعد الغروب فلا فطرة عليه بسببه[٣].

ـ **والثاني**: أنَّها[٤] تجب بأول جزء من طلوع فجر يوم العيد؛ لأنَّ أثر الفطر يظهر في الوقتِ القابلِ للصوم.

ـ **والثالث**: أنَّه لا بُدَّ من اعتبار الوقتين.

فعلى هذا لو زالَ ملكُه بعد الغروب وعاد قبل الطلوع فوجهان[٥].

❑❑❑

---

(١) في (ي): «ليلة».

(٢) في (أ): «فإنَّه منسوب».

(٣) لم يرد «بسببه» في (أ).

(٤) في (أ): «أنه».

(٥) يقول الإمام الرافعي في «فتح العزيز» (٦/ ١١٢): «أصحها ـ أي الأقوال ـ وهو الجديد القائل بأنها تجب بغروب الشمس».

الطرف الثاني:

في المُؤَدَّىٰ عنه

والتحمُّل جارٍ في الفطر[١]، لقوله عليه الصلاة والسَّلام: «أدُّوا صدقة الفطرِ عَمَّن تَمُونون»[٢]. فَتَبِعَت الفطرةُ النفقةَ.

* وجهاتُ تَحَمُّل النفقةِ ثلاثٌ[٣]:

*** الجهةُ الأولى: القَرابةُ:**

وكلُّ[٤] قريبٍ تجبُ نفقتُهُ، تجبُ [على المنفق][٥] فطرتُهُ **إلَّا في مسألتين:**

ـ **إحداهما**: ابن بالغ لا[٦] يملك إلَّا قوت يومه فقط[٧]؛ فلا فطرة عليه لإعساره، ولا على الأب لسقوط نفقته في هذا اليوم.

---

(١) في (د، ط، ي، ق): «الفطرة»، والمؤدى واحد.

(٢) رواه الدارقطني، والبيهقي، والشافعي مرسلًا.
«سنن الدارقطني» (٢٢٠)، و«البيهقي» (٤/ ١٦١)، و«الأم» (٢/ ٥٣)، ويراجع: «نصب الراية» (٢/ ٤١٣)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ١٨٣)، وقال الألباني في «الإرواء» (٣/ ٣٣٠): حديث حسن.

(٣) في (أ، د، ط): «ثلاثة»، وهو خطأ لغوي.

(٤) في (د، ط): «فكل».

(٥) الزيادة في (ي).

(٦) في (أ، ف): «لم».

(٧) لم يرد «فقط» في (د، ط).

ولو كان الابنُ صغيرًا، قال الصيدلاني: تجبُ فطرتُهُ؛ فإنَّ حقَّ الصغير آكد، ولذلك تتسلطُ الأمُّ[(١)] على الاستقراض لنفقة الصغير دون الكبير.

قال الشيخُ أبو محمدٍ: لا فرقَ في الفطرة ولا في الاستقراض، بل لا تستقرض الأم دون حكم الحاكم بحال[(٢)].

ـ **الثانية**: فطرةُ زوجةِ الأب، **فيها**[(٣)] **وجهان**:

أحدُهما: تجبُ كالنفقةِ.

والثاني: لا؛ لأنَّ وجوبَ الإعفافِ خارجٌ عن القياس، فيقتصرُ على النفقةِ التي هي قدرُ الضرورةِ.

وهذا ضعيف؛ لأنَّ الشافعي نَصَّ على أنَّ الابنَ يؤدي فطرةَ عبدِ أبيه إذا كان مستغرقًا بخدمة أبيهِ، فزوجة الأبِ أولىٰ[(٤)].

---

(١) في (ق): «الإمام» وهو تصحيف؛ لأن المسألة في الأم، وليس في الإمام. ويراجع لقول الصيدلاني: «فتح العزيز» (٦/ ١٢٦) حيث قال: «ألا ترى أن للأم أن تستقرض على الأب الغائب لنفقة الصغير، فكانت نفقته آكد».

(٢) يقول الرافعي: في «فتح العزيز» (٦/ ١٢٦، ١٢٧): «وما ذكره الشيخ أظهر عند الإمام وغيره».

(٣) في (أ): «فيه».

(٤) يراجع: «الأم» (٢/ ٦٣ ـ ٧٠).
هذا وقد ذكر الغزالي في «الوجيز مع شرحه فتح العزيز» (٦/ ١٢١) ـ: أن المسائل التي تفارق فيها الفطرة النفقة سبع مسائل، لكن في بعضها خلاف، وهي:
١ ـ الابن تلزمه نفقة زوجة أبيه، وفي فطرتها وجهان: **أصحهما**: الوجوب ـ كما هو مذكور هنا ـ.
٢ ـ الابن الكبير ـ كما هو مذكور هنا ـ.
٣ ـ الزوج إن كان معسرًا لا تستقر فطرتها في ذمته وإن استقرت النفقة.
٤ ـ البائنة الحامل تستحق الفطرة، وقيل: إذا قلنا إن النفقة للحمل فلا تستحق. =

* **الجهةُ الثانيةُ: الزَّوْجيَّةُ:**

فتجبُ على الزوجِ الحرِّ الموسرِ صدقةُ الفطرِ عن زوجته المسلمة موسرةً كانتْ أو معسرةً.

فإن[1] كانَ معسرًا وهي موسرةٌ، قال الشافعي: الأَولىٰ لها أنْ تُخْرج عن نفسها. ولا يتبينُ لي إيجابُه عليها.

ونَصَّ في الأمة تحت الزوج المعسرِ على أنَّ النفقة[2] تجب على السيد.

فقال الأصحابُ قولان بالنقل والتخريج، منشأُهما التردُّدَ في أنَّ الزَّوْجَ أصل في الوجوبِ أوْ متحمِّلٌ؟ فمنهم من قَرَّر النَّصَّيْن وقال: ملكُ[3] اليمين أقْوىٰ في الأَمَةِ من ملكية[4] الحرة، ولهذا يلزمُ الحرةَ التمكين مطلقًا، ولا يجبُ على السيدِ تسليمُ الأَمَةِ إلى زوجها إلَّا ليلًا.

وإن كانت الموسرةُ تحتَ مكاتَبٍ فقولان مرتبان.

وأولىٰ بأنْ تجب عليها؛ لأنَّ المكاتبَ ليس له أهلية التحمُّل.

فرعان:

أحدُهما: إذا أَخرجَ الزوجُ زكاتَها دونَ[5] إذنها جاز، فإنَّه مخاطبٌ

= ٥ ـ لا فطرة على المسلم في عبده الكافر، بينما تجب عليه نفقته.

٦ ـ العبد المرهون لا تجب فطرته على سيده على أحد القولين، لكن الراجح هو الوجوب.

٧ ـ نفقة زوجة العبد في كسبه وليس عليه فطرتها.

والغزالي ذكر هذه المسائل في «الوسيط» متناثرة كما ترى.

(١) يراجع: «الأم» (٢/ ٦٧).

(٢) في (أ): «ومنهم»، وفي (أ، ف): «الفطرة».

(٣) في (د، ط): «مالكية».

(٤) في (د، ط): «مالكية».

(٥) في (ي): «بغير».

أصيلًا كان أو متحملًا، وإن أخرجتْ هي فطرةَ نفسِها بغير إذنِه لم يَجُزْ إلَّا على قولنا: إنَّ الزوجَ متحمِّلٌ وليس بأَصل.

الثاني[١]: البائنةُ الحاملُ تستحقُ الفطرةَ كالنفقةِ.

وقيل: إذا قلنا النفقةُ للحمل فلا فطرةَ.

*** الجهة الثالثةُ: ملكُ اليمين:**

فيجب إخراجُ الفطرةِ عن كلِّ مملوك مسلم باقٍ تحتَ التصرف.

أمَّا الكافر فلا فطرة [له عليه][٢]، خلافًا لأبي حنيفةَ[٣].

وأمَّا العبد المُشْتَرَكُ فيجب فطرتُه على الشريكين، خلافًا لأبي حنيفة[٤].

ـ ومَنْ نصفُهُ حُرٌّ ونصفُهُ رقيقٌ، فالأمرُ بينَهُ وبين السيد على الشركة.

ولو[٥] جرتْ مهايأَةٌ واستهلَّ هلالُ شوّال[٦] في نوبةِ أحدِهما، ففي اختصاصِ الفطرةِ به وجهان، بناءً على أنَّ الأُمور النادرة هل تدخل في المهايأَة؟ وفيه خلاف.

ولو اعتبرنا مجموعَ الوقتين فكانَ وقتُ الغروبِ في نوبة أحدِهما

---

(١) في (أ): «الفرع الثاني».

(٢) الزيادة من (و، ط)، وفي (ق) بدون «له».

(٣) وقد اشترط الحنفية إسلام السيد، ولم يشترطوا إسلام عبيده، لذلك تجب عليه صدقة فطر عبده الكافر.
يراجع: «تحفة الفقهاء» للسمرقندي (١/ ٥١٥).

(٤) يراجع: «تحفة الفقهاء» (١/ ٥١٥) حيث اشترط الحنفية كون الولاية كاملة، ولذلك لا تجب صدقة الفطر على المولِيين.

(٥) في (د، ط): «وإن».

(٦) في (د، ط، ي) لم يرد «هلال».

ووقتُ الطلوع في نوبةِ الآخَرِ[١]، فلا سبيلَ إلَّا[٢] الشركة.

ـ وأما[٣] نفوذ التصرف احترزنا به عن المكاتَب، فلا تجب عليه فطرتُه لنقصان حاله، ولا على السيد لسقوط النفقةِ.

وحكى أبو ثور عن الشافعي (رضي الله عنه): أنَّه تجب على السيد.

وقال بعضُ أصْحابنا: تجبُ على المكاتَب؛ لأن إسقاط فطرته مع قدرتِهِ وقدرةِ السيدِ بعيدٌ، وهو أَولى بنفسه من السيد كما في النفقة.

ـ أما[٤] مَنْ لا ينفذ التصرف فيه بإباقهِ، أو كونِه مغصوبًا أو ضالًّا، ففيه طريقان:

أحدُهما: أنَّه كسائر الزكواتِ فَيُخرَّجُ[٥] على القولين.

والثاني: أنَّه يَجبُ؛ لأنه يتعلق[٦] بالملكِ الضعيفِ في المستولدةِ، وأَطلقوا القول بوجوبه في العبدِ المرهونِ وإن احتملَ إجراءُ الخلافِ فيه.

فروعٌ ثلاثة[٧]:

الأول: العبدُ الموصى به؛ إذا فرَّعْنَا على أنَّه بعد موتِ الموصِي وقبل القَبولِ ملك الميت فجرى الإهلالُ [قبل القبول][٨] فلا زكاة.

---

(١) في (أ): «آخر».

(٢) في (ق): «إلى»، والمعنى يختلف تمامًا، والصواب ما أثبتناه، وما في (ق): مصحَّف. «المجموع» (٦/ ١٠٩، ١١٠).

(٣) في (د، ط): «أما»، بدون واو.

(٤) في (ق): «فأما».

(٥) في (د، ط): «فخرج».

(٦) في (د، ط): «متعلق».

(٧) لم يرد «ثلاثة»، في (أ، ي).

(٨) الزيادة من (د، ط).

وذكر الفوراني وجهًا أنَّهُ يجب في مال[١] الميت، وهذا يلتفت على تردُّد ذكرناه في مال الجنين؛ لأن الجنينَ مورده الحياة، والميتُ مصدرهُ[٢] الحياة، والاستصحاب كالاستعجال.

الثاني: إذا غابَ العبدُ وانقطعَ خبرُهُ نَصَّ على وجوبِ فطرته، ولو[٣] أعتقه عن كفارة ظهار نص على أن الوقاع لا يحلُّ له، فقيل قولان بالنقلِ والتخريج؛ لتقابل الأصلين.

وقيل: إنَّ الشافعيَّ مالَ إلى الاحتياطِ في المسألتين، وهذا فيه نظر إذا كان انقطاعُ الخبرِ مع تواصلِ الرفاقِ، فإنْ كان في الطريق عائِقٌ فالأَصل حياة[٤] العبد.

الثالثُ: نفقةُ زوجةِ العبد في كسبه وليس[٥] عليه فطرَتُها؛ لأنَّه ليس أهلًا لالتزامِ زكاةِ نفسِهِ، فلا يتحملُ عن غيرِهِ.

والمكاتبُ إنْ أَلزمْنَاه فطرةَ نفسِهِ أَلْزمْناه فِطرةَ زوجِهِ[٦].

❑❑❑

---

(١) في (د، ط): «ملك».

(٢) في (د، ط): «مورد. . . مصدر. . .» بدون ضمير.

(٣) في (د، ط): «فلو».

(٤) في (أ): «بقاء».

(٥) في (د، ط): «فليس».

(٦) في (د، ط، ق): «زوجته»، وما أثبتناه أفصح.

الطرف الثالث:

في صفات المؤدِّي

والصفاتُ المشروطةُ ثلاثٌ:

الصفة الأولى: الإسلامُ:

فلا زكاةَ على كافر إلَّا في عبدِهِ المسلم وزوجته المسلمة، حيثُ تتصورُ مسلمةٌ تحتَ كافرٍ في دوامِ النكاح عند اختلاف الدِّين، وفيها قولان:

أحدهما: لا تجب؛ لأنَّ المؤدي أَصلٌ وهو كافر.

والثاني: تَجب؛ لأنَّه متحمِّلٌ، وعلى هذا تُجزئُ دون النيَّةِ؛ لتعذرها من الكافر.

الصفة[1] الثانية: الحريَّةُ:

فلا زكاةَ على رقيقٍ إلَّا على المكاتبِ في رأيٍ بعيدٍ كما ذكرناه.

ومن نِصْفُه حُرٌّ يجبُ عليه نصفُ صاعٍ، وعلى سيده الباقي. ويجبُ على الصبيِّ والمجنونِ في مالهما.

الصفة[2] الثالثة: اليسار:

وهو معتبرٌ في وقتِ الوجوب.

---

(١) لم يرد في (د، ط، ق): «الصفة».
(٢) لم يرد في (د، ط): «الصفة».

فلو[1] كان مُعْسرًا ثُمَّ أَيْسَرَ ضحوةَ العيدِ مثلًا فلا زكاةَ، بخلاف الكفارةِ فإنَّ الأَظهر أنَّ العاجزَ عن جميعِ الخصال إذا جَرى عليه سبب الكفارةِ استقرَّ في ذمتهِ إلى اليسارِ؛ لأنَّ اليسارَ ثَمَّ اعْتبر للأَداء وسببُ الوجوبِ الجنايةُ، وهاهنا اليسارُ أَولى بأن يُجعل سببًا للوجوب من الوقت.

وقال صاحب «التقريب»: الكفارة كالفطرة[2].

ويشهدُ له حديث الأَعرابي[3].

والمعنيُّ باليسارِ: أنْ يفضُلَ عن قوتِهِ وقوتِ من يقوته في يومه ذلك صاعٌ واحدٌ، وذلك بعد دستِ ثوبٍ يليقُ بحالهِ، ومسكنٍ، وعبدٍ يخدمُهُ إنْ كان مثلهُ يُخْدَمُ، والعبد والمسكن يباعان في الديون للآدميين ولكن الحاجة إليه تَمنع ابتداءَ الوجوب؛ لأنَّ الابتداء أضعف، ولذلك تدفعُ ابتداء الفطرة بالدَّين كما تدفع بالحاجة إلى نفقة الأقارب في ذلك اليوم، وإن كان لا يدفع سائر الزكوات في ابتدائها بالدَّين على قول.

* فروعٌ [أربعة][4]:

* **الأَوَّل**: لو كان الفاضل صاعًا واحدًا وله عبدٌ مستغنٍ عن خدمتِهِ صَرَفَ الصاعَ إلى نفسِهِ.؟

وهل يلزمُه أنْ يبيع جزءًا من العبد في فطرةِ العبد؟ **فيه ثلاثةُ أوجه**:

---

(١) في (د، ط): «فإن».

(٢) في (د، ط): «كالفطر» بدون تاء.

(٣) حديث الأعرابي صحيح متفق عليه، وسيأتي في مبحث الإفطار.
ويراجع: الحديث في «صحيح البخاري مع الفتح» ـ (٤/ ١٦٣)، و«مسلم» (٢/ ٧٨).

(٤) الزيادة في (ق، د، ط).

أحدُها: لا؛ لأنَّه يُؤدي إلى اتحاد المخرج والمخرج عنه.

والثاني[1]: أنَّه يجبُ ولا بأْسَ بالاتحادِ.

والثالث[2]: وهو الأعدلُ، وإنْ لم يكنْ محكيًّا على هذا الوجهِ: أنَّه إذا[3] استغرق الصاعُ قيمتَه فلا يخرجُ، وإن كان عشرةً مثلًا يُشترى بتسعةِ أَعشارِ صاعٍ فلْيُخْرِجْه عن الباقي بعد بيعِ العُشْرِ[4]؛ لأنَّ من لا يملكُ إلَّا تسعةَ أَعشارِ عبدٍ يلزمهُ تسعةُ أعشارِ صاعٍ، فلا[5] يُؤَدي إلى الاتحاد المحذور.

* **الثاني**: لو فَضُلَ عن قوتِهِ نصفُ صاعٍ، **فيه وجهان**:

أحدُهما: أنَّه يجبُ إخراجهُ؛ لأن الميسور لا يسقطُ بالمعسورِ، كما إذا وجد بعض الساتر للعورة[6].

والثاني: لا يجبُ كبعض الرقيق في الكفارة.

والأصحُ: الفرقُ؛ لأن للرقبةِ بدلًا[7]، وأمَّا بعضُ الصاعِ فَيشبهُ ما لو وجد بعضَ ما يسترُ به العورةَ.

* **الثالث**: إذا فضل صاعٌ واحدٌ ومعه زوجتهُ وأَقاربهُ، **ففيه ثلاثة أوجهٍ**:

---

(١) في (أ): «الثاني» بدون واو.

(٢) لم يرد الواو في (أ).

(٣) في (د، ط): «إن».

(٤) في (أ): «بعد البيع».

(٥) في (ق، د، ط): «ولا».

(٦) في (ط، د): «بعض الماء في التيمم»، وكلا المثالين صحيح.

(٧) في (أ): «لأن الرقبة لها بدل»، والكل صحيح يؤدي الغرض.

الأصح: أنَّه يخرج عن نفسِهِ لقوله عليه الصلاة والسَّلام: «**إبدأْ بنفسك ثُمَّ بمن تعول**»[١].

والثاني: أنَّه يبدأ بزوجته؛ لأنَّه في حكم دَين.

والثالث: أنَّه يتخير بين نفسه وبين غيره.

وعلى هذا لو وَزَّعَ **وقلنا**: إخراجُ بعضِ الصاعِ لا يجبُ؛ لم يَجُزْ التوزيعُ. **وإنْ قلنا**: يجب ذلك ويقع زكاةً، فهاهنا وجهانِ. والفرق أنَّ هاهنا لا ضرورة إلى التجزئةِ بخلاف ما إذا لم يجدْ إلَّا نصفَ صاعٍ.

* **الرابع**: لو أَخرجَ فطرةَ نفسِهِ وفَضُلَ صاعٌ وازدحم جمع ممن يقوتهم، يقدِّمُ مَنْ يُقدَّمُ بالنفقةِ.

فإنْ استويا فوجهان:

أحدهما: التخيير.

والثاني: التقسيطُ.

❑❑❑

---

(١) رواه مسلم، والنسائي.
انظر: «صحيح مسلم» (٢/ ٦٩٣)، و«سنن النسائي» (٧/ ٢٦٧).

الطرف الرابعُ:

في الواجبِ

وهو صاعٌ ممَّا يُقتاتُ بِه.

والصاعُ: أربعةُ أمدادٍ، والمُدُّ: رطلٌ وثلثٌ بالبغداديِّ[١].

والقوتُ: كلُّ ما يجبُ فيه العشرُ، فلو كان الأَقط قوت طائفةٍ، ففي إجزاءِ الصاعِ منه وجهان، مأْخَذُهما التردُّدُ في صحة حديثٍ ورد[٢] فيه[٣]،

---

(١) والصاع يساوي في وقتنا الحاضر ٢,٦٥٦ كيلوغرام قمح.
يراجع: «فقه الزكاة» لفضيلة الشيخ القرضاوي (١/ ٣٧٧).

(٢) في (أ): «الحديث الوارد».

(٣) وهو حديث صحيح متفق عليه رواه الشيخان، وأصحاب السنن بسندهم عن أبي سعيد الخدري قال: «**تخرج زكاة الفطر صاعًا من طعام، أو صاعًا من شعير أو صاعًا من تمر، أو صاعًا من أقط، أو صاعًا من زبيب**».
ولذلك كان المفروض أن لا يعلِّق الغزالي على صحة الحديث ويتردد فيه، فالحديث في قمة الصحة، وإن كان الإمام الشافعي له الحق في عدم الجزم بصحته بالنسبة له، قال الحافظ ابن حجر: «ذكر عن أبي إسحاق أن الشافعي علق القول في جواز إخراج الأقط على صحته، فلما صح قال به»، ويقول الشافعي في «الأم»: «والثابت عن رسول الله التمر، والشعير، ولا أرى أبا سعيد الخدري عزا أن النبي ﷺ فرضه، وإنَّما عزا أنَّهم كانوا يخرجونه»، لكن روايات أبي سعيد الثابتة في «الصحيحين» وغيرهما صريحة في أن ذلك كان بعلم النبي ﷺ مثل قوله: «كنا نخرج ورسول الله فينا...».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٣٧١)، و«مسلم» (٢/ ٦٧٨)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٣٤٥)، و«سنن أبي داود مع العون» ـ (١٤/ ٥)، و«النسائي» =

فإنْ صَحَّ فاللبن والجبن في معناه دون المخيض والسمن؛ لأن الاقتياتَ باجتماعهما[١].

وذكر العراقيون قولين في اللَّحمِ من حيثُ إن اللَّبن عصارته، وهو بعيدٌ؛ لأنَّه لا يقوت.

ثُمَّ لا يُجزئ المسوَّسُ والمعيبُ من هذه الأجناس، ولا الدقيقُ، فإنَّه بدلٌ، وذكر بعضُ الأصحابِ في كونه أصلًا قولين.

* وهل يتعين أخْذُ الأجناسِ؟ **فيه ثلاثة أقوال:**

أَحدُها: أنَّه يتخيرُ هاهنا؛ لورود الخبر بلفظ التخيير[٢]. وهو ضعيفٌ؛ لأنَّ المرادَ به التنويع.

والثاني: أن المعتبر قوتُه كما يُعْتَبَرُ في زكاة ماشيتِهِ.

والثالث، وهو الأصحُّ: أنَّه يعتبرُ الغالبُ من قوتِ البلد في وقت وجوبِ الفطرةِ، لا في جميع السَّنةِ[٣].

* ثُمَّ إذا تعيَّن جنسٌ تفرَّعَ عنهُ[٤] **ثلاثةُ فروعٍ:**

= (٥/ ٤٠)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٨٥)، و«الدارمي» (١/ ٣٣٠)، و«الموطأ» (ص١٩١)، و«أحمد» (٣/ ٩٩، ١٠٢، ١٩٠)، و«الأم» (٢/ ٥٧)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٨٥).

(١) قال النووي في «المجموع» (٦/ ١٣١): وأصح الطريقين وبه قطع العراقيون أنهما يجزئانه.

(٢) أي: الحديث الوارد في الفطرة يخير بين عدة أجناس ـ من شعير، أو أقط، أو زبيب ـ كما سبق آنفًا.

(٣) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٢٠٩).

(٤) في (ق): «عليه».

الأول: أنه[١] لو أَخرج جنسًا أشرفَ ممَّا عليه ـ كالبُرِّ بدلَ الشعير ـ؛ يُجْزِئُهُ.

ولو أخرج الأردأ؟ لا يجزئه.

والبُرُّ أشرف من التَّمْرِ في غرض الاقتيات فلا[٢] ينظر إلى القيمة، والتمر أشرَف من الزَّبيب، وفي الزبيب مع الشعير تردُّدٌ.

ولو وجَبَ الشعيرُ، فأخرجَ نصفَ صاعٍ من الشعير ونصفَ صاعٍ من القمح؟ لم يَجُزْ على أَحدِ الوجهين؛ لما فيه من التنويع[٣].

والثاني: لو كان يليقُ البُرُّ بحالِه فكان يتناولُ الشعيرَ بُخْلًا لزمه البُرُّ. لو كان يليقُ بحالِهِ[٤] الشعيرُ فكان يتناولُ البرَّ توسعًا، ففي أخذ الشعيرِ وجهانِ: **أصحهما**: أنَّه يُؤْخَذُ نظرًا إلى الأليق به.

والثالث: إذا اختلف قوتُ سيِّدين[٥] في العبد المشترك؟ قال ابن سريج: كُلِّفَ[٦] مَنْ قُوتُهُ أردأُ أَنْ يوافِق الآخر؛ ليتَّحدَ النوعُ، فإنَّ العبدَ متحدٌ.

وقال ابن الحداد: لا يبالي بالتنويع لأجل الضرورة[٧].

---

(١) لم يرد «أنه» في (ق).

(٢) في (ق): «ولا».

(٣) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٢٢١).

(٤) في (ق): «به».

(٥) في (ط): «السيدين» بأل.

(٦) في (ق، د، ط): «يكلف».

(٧) قال الرافعي: «**أظهرهما** ـ أي الوجهين ـ وبه قال أبو إسحاق وابن الحداد: أنَّه يجوز أن يخرج كل واحد منهما قدر ما يلزمه من قوته، أو قوت بلده. . . . **والثاني** وبه قال ابن سريج: لا يجوز ذلك؛ لأن المخرج عنه واحد، فلا يتبعض واجبه. فعلى هذا فوجهان؛ **أحدهما** ـ وهو الذي أورده الإمام والمصنف، =

ولا خلافَ في أنَّ الكفاراتِ لا تُركَّبُ آحادُها من الصيامِ والإطعام إلَّا كفارةُ الصيدِ، فإنَّ جماعةً[1] إذا اشتركوا لزمهم جزاءٌ واحدٌ ولا يلزمهمُ التوافقُ في الطعام[2] أو الصيام.

نعم لو اتحدَّ القاتل والمقتولُ ففي جواز التنويع وجهان.

ووجه[3] الجوازِ: أنَّ هذه الكفارةَ متبعضةٌ بالجناية على أطرافِ الصيد.

❑❑❑

= أي الغزالي ـ: أن على صاحب الأردأ موافقة صاحب الأشرف احترازًا من التفريق، ومحافظةً على جانب المساكين. والثاني: أن صاحب الأشرف ينزل، ويوافق صاحب الأردأ دفعًا للضرر عنه». «فتح العزيز» (٦/ ٢٢٥).

(١) في (أ، د، ط): «الجماعة».

(٢) في (د، ط): «الإطعام».

(٣) في (ق): «وجه»، بدون واو.



[١٥]
كتابُ الصِّيَام(١)

ولا خفاء بكونه من أركان الشرع(٢).

والنظرُ فيه يحصُرُهُ قسمان:

*** الأول: في نفس الصوم.**

*** والثاني: في موجبات الإفطار ومبيحاته.**

* * *

(١) **الصيام لغة**: الإمساك عن أي شيء، حيث يقال: صام، أي: سكت وأمسك عن الكلام. وصامت الخيل: إذا وقفت، **وشرعًا**: إمساك عن الأكل، والشرب، والجماع، من الفجر إلى غروب الشمس مع النيّة، وحِكَمُهُ كثيرة، من أهمها: تحقيق التقوى ﴿لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [سورة البقرة، آية: ١٨٣]، ومنها: تدريب النفس على المشاق، وعلى ترك الشهوات، وتعويدها على الاستمرار في الالتزام بطاعة الله تعالى، ومنها: الإحساس بشدة الجوع على الفقراء، وغير ذلك.
يراجع: «المجموع» (٦/ ٢٤٦).

(٢) في (أ): «الإسلام».



القسم الأول:

في نفسِ الصوم

والنظر في:

سببه، وركنه، وشرطه، وسُنَنِهِ.

القول[(١)] في السبب

قال رسول الله[(٢)] ﷺ: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإنْ غُمَّ عليكم فأكملوا العدَّةَ ثلاثين يومًا»[(٣)].

فرؤيةُ الهلالِ سببُ الوجوب.

---

(١) في (ق، د، ط): «أمَّا القول».

(٢) في (ق): «النبي».

(٣) حديث: «صوموا. . .»، رواه مسلم بهذا اللفظ عن ابن عمر، وروي بألفاظ وطرق صحيحة في الكتب الستة.
يراجع الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١١٩)، و«مسلم» (٢/ ٧٥٩ ـ ٧٦٢)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٣٦٣)، و«النسائي» (٤/ ١٠٧)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٢٩، ٥٣٠)، و«الموطأ» (ص١٩٢)، و«الدارمي» (١/ ٣٣٥)، و«أبي داود مع العون» (٦/ ٤٣٥)، و«أحمد» (١/ ٢٢٦، ٢/ ٤١٥، ٤٢٢)، ويراجع: «التلخيص الحبير بهامش المجموع» (٦/ ٢٥٠).

*** والنَّظرُ في ثلاثةِ أمورٍ:**

• الأول: في طريق[١] معرفته:

وأقصاه بعد العيان شهادة عدلين سواءً كانت السماء مصحيةً أو لم تكن.

وهل يقبلُ قولُ واحدٍ؟ **فيه ثلاثةُ أقوال:**

ـ **أحدُها**: أن لا يُقبل، كما في هلالِ شوّال.

ـ **والثاني**: يُقْبَلُ إنْ كان على صفاتِ الشهودِ؛ لما روي عن ابن عمر أنَّه قال: «تراءى الناسُ الهلالَ فرأَيْتُهُ وحدي وشهدتُ عند رسول الله ﷺ، فأمر الناس بالصوم»[٢]، ولأنَّ فيه احتياطًا لأمر[٣] العبادة بخلاف شوّال.

ولهذا لو شهدَ واحدٌ واستكملنا ثلاثين فلم يُرَ هلالُ شوَّال، **ففي الإفطار وجهان: ووجه الجوازِ**: أنَّ أولَ الشهرِ إذا ثبت بقوله فالآخِرُ ثبتَ[٤] ضمنًا لا قصدًا، فكان كالنَّسبِ الذي يَثْبُتُ ضمنًا للولادةِ بمجرد قول[٥] النساءِ.

ولو شهد عدلان، وكانت السماء مصحيَّةً ليلةَ الحادي والثلاثين، ولم يُرَ؛ لم يَجُزْ الإفطارُ على أَحدِ الوجهين؛ إذ قولُ العدلين اجتهادٌ وهذا يقينٌ فلا يعْمَلُ معه.

---

(١) في (أ): «طريقة».

(٢) رواه أبو داود، والدارمي، والدارقطني، وابن حبان، والحاكم، والبيهقي.
انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٦/ ٤٦٥ ـ ٤٦٨)، و«الدارمي» (١/ ٣٣٧)، والحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم. «المستدرك» (١/ ٤٢٣). ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ١٨٧).

(٣) في (د): إشارة إلى أن في نسخة «لأصل».

(٤) في (ط): «يثبت»، وفي (ق): «ثبت بقوله صمنا».

(٥) في (أ، د، ط): «يقول مجرد».

ـ **والثالثُ**: أنَّه تكفي صفةُ الرواةِ فلا[١] تشترط الحرية، وكان[٢] هذا من قبيل الإخبار[٣].

فرعٌ:

هل يثبتُ الهلالُ بالشهادةِ على الشهادةِ؟ **إنْ قلنا**: من قبيل الإخبار يثبتُ[٤]. **وإنْ قلنا**: إنَّه شهادةٌ تبتنى على أنَّ حَقَّ الله تعالى هل يثبت بالشهادة على الشهادة؟ وفيه خلاف[٥].

● **الأمْرُ الثاني: عمومُ حكمِ الهلال**:

فإذا رؤي في موضعٍ هل يتعدَّى حكمُه إلى سائرِ البلادِ؟

فيه وجهان:

أحدهما: نعم؛ لأن مناطَ التعبُّدِ أنْ يصير مرئيًّا ببعدِهِ عن الشمسِ ولو في موضعٍ واحدٍ.

---

(١) في (د، ط): «ولا».

(٢) في (د، ط): «فكان».

(٣) خلاصة ذلك: أن الشهادة برؤية الهلال هل هي من قبيل الرواية والأخبار فلا يشترط فيها العدد، أم من قبيل الشهادة المحضة؟ قال الرافعي: «فإن قلنا: إن طريقه طريق الرواية، فوجهان: **أحدهما**: أنه يكفي واحد كرواية الإخبار، **والثاني**: لا بدّ من اثنين». قال في «التهذيب»: وهو الأصح؛ لأنَّه ليس بخبر من كل وجه.
وإن قلنا: إن طريقه طريق الشهادة، فهل يكفي واحد أم لا بدّ من اثنين؟ فيه وجهان، المذكور في «التهذيب» منهما: **الثاني**. «فتح العزيز» (٦/ ٢٦٥).

(٤) في (أ، ق، ي): «ثبت».

(٥) حكى الشيخ أبو علي فيه طريقين؛ **أحدهما**: أنَّه على القولين في أن حدود الله تعالى هل تثبت بالشهادة على الشهادة؟ **وأصحهما**: القطع بثبوته كالزكاة، والخلاف في الحدود مبني على أن الحدود تدرأ بالشبهات، أمَّا هنا فيختلف عنها. «فتح العزيز» (٦/ ٢٦٣، ٢٦٤).

والثاني: لا، بل مناطه أنْ يصيرَ مرئيًا في قُطر المكلفين، وذلك يختلف باختلاف[١] البلاد، وعلى هذا لا ضبطَ إلَّا بمسافة القصر؛ فإنَّ تحكيمَ الْمُنَجِّمِ[٢] قبيحٌ شرعًا.

فرعٌ:

- لو رأى الهلالَ في بَلَدِهِ[٣] وسافر إلى بلدة أُخرى واستكمل ثلاثين[٤] ولم يُرَ الهلال:

فإن قلنا: الحكمُ يعمُّ، فله الإفطار وعلى الناس موافقتُهُ إنْ ثَبَتَ عندهم عدالتُهُ.

وإنْ قلنا: لِكلِّ بُقْعَةٍ حُكمٌ؛ فعليهِ موافقةُ القومِ[٥].

- لو أصبح مُعَيِّدًا مُفطرًا، فجرت به السفينةُ إلى قطرٍ لم يُرَ به الهلالُ:

قال الشيخ أبو محمدٍ: يلزمُهُ الإمساكُ تشبيهًا إن لم نعمِّمْ الحكمَ، وفيه بُعْدٌ، لما فيه من تبعيضِ اليومِ الواحدِ[٦].

• الأمرُ الثالثُ: وقتُ تأثير الهلال الليلُ:

فلو رأى هلالَ شوّال نهارًا لم يفطر إلى الغروب سواء رأى قبل الزوال أو بَعْدَه.

---

(١) لم يرد «باختلاف» في (أ، ق).

(٢) في (أ): «النجوم».

(٣) في (د): «بلدة» بالتاء، وكلاهما صحيح.

(٤) في (أ): «الثلاثين».

(٥) وهذا الرأي هو الأظهر عند أكثر الشافعية. «فتح العزيز» (٦/ ٢٧٧).

(٦) يراجع تفصيل هذا القول، وصوره في: «فتح العزيز» (٦/ ٢٨٣).

وقال أبو حنيفةَ: إن رأى قبل الزوال وجبَ الفِطرُ[١].

القولُ في ركن الصوم

«وهو النيّة والإمساك»

*** الركن الأولُ: النيّة:**

فيجبُ على الصائِم في رمضان أنْ ينْوي لكل يوم نِيَّةً معيَّنَةً[٢] مبيَّتةً جازمةً.

*** وفي الرابطة قيود فليتأمل:**

● **وأمَّا قولنا:** «ينوي»؛ خالفنا فيه زفر[٣].

● **وقولنا:** «**لكل يوم**»؛ خالفنا فيه مالك، إذ اكتفى في رمضان بنيَّة واحدة[٤].

● **وأمَّا قولنا:** «**مُعَيَّنةً**»؛ خالفنا فيه أبو حنيفة؛ إذ قال: لو نوى قضاءً أو نذرًا أو تطوعًا انعقد عن رمضان[٥]. عندنا يلزمه أن يقول بِقلبه أُؤدي

---

(١) يراجع: «فتح القدير مع شرح العناية على الهداية» (٢/ ٣١٣).
وفي (ق): «أوجب الفطر».

(٢) وقوله: «معينة»: تجوز قراءتها بكسر الباء المشددة، لأنها تعين الصوم، وبفتحها، لأن الناوي يعينها ويخرجها عن التعلق بمطلق الصوم. «فتح العزيز» (٦/ ٢٩٩).

(٣) لم يرد «لها»، في.

(٤) ذهب زفر ـ وهو من أصحاب أبي حنيفة ـ إلى أن نيّة صوم رمضان لا تجب على الصحيح المقيم؛ لأن الفرض متعين فيه، ولا يمكن أداء صوم آخر فيه، فلا يحتاج إذن إلى النيّة، أمَّا المريض أو المسافر فتجب عليهما النيّة من الليل. «شرح الهداية مع فتح القدير» (٢/ ٣٠٧).

(٥) ذهب مالك إلى أنَّه يكتفي بنيّة واحدة لكل صوم يجب فيه التتابع كصوم رمضان وكفارته، وكفارة قتل، أو ظهار، أو النذر المتتابع كمن نذر صوم شهر، لأنَّه عبادة واحدة.
انظر: «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (١/ ٥٢١).

غدًا فرضَ صوم رمضان، فالتعرض للأداء لا بُدَّ منه[١].

وفي الفرضيَّة خلافٌ[٢]، ومنهم من زادَ أن يقول: رمضان هذه السَّنة. وهو فاسد؛ فإنَّ في الأداءِ غُنْيَةً عنه.

ـ والمراد من النيّة: قصدُ القلب إلى الصوم الموصوفِ بهذه الصفاتِ بعد كونِه حاضرًا في الذهن. وأمَّا اللفظُ فلا أثرَ له.

● **وأما[٣] قولنا: «مبيَّتة»**؛ خالَفَنا[٤] فيه أيضًا أبو حنيفة[٥]. ونعني به

---

(١) ذهب الحنفية إلى الاكتفاء في صيام رمضان بنيّة مطلق الصوم؛ لأن مطلق النيّة كافٍ بضرورة العمل لله تعالى، وإنَّما يعتبر الوصف لتعيين الوقت لذلك الصوم، فإذا كان الوقت متعينًا فلا حاجة إلى التعيين، وذهبوا كذلك إلى أنَّه لو نوى التطوع، أو القضاء، أو نحوهما، فإنَّ صومه يقع عن فرض رمضان، ويلغو الوصف. «تحفة الفقهاء» (١/ ٥٣٢).

والخلاصة: أن أصل النيَّة في الصوم متفق على وجوبها، والخلاف في تفصيلها، فلا يصح صوم إلَّا بنيّة إجماعًا، فرضًا كان أو تطوعًا؛ لأنَّه عبادة محضة فافتقر إلى النيّة كالصلاة.

يراجع تفصيل ذلك في: «المغني» لابن قدامة (٣/ ٩١).

(٢) أي: وفي التطرق إلى كونه فرضًا خلال النيّة خلاف، فذهب بعضهم: إلى أنَّه لا بدّ أن ينوي الفرضية في صوم رمضان، وذهب آخرون: إلى عدم اشتراط ذلك؛ لأن كونه فرضًا معلوم بداهة، فلا حاجة إلى ذكره في النيّة، والراجح عدم الحاجة إلى ذكر «الفرضية» في النيّة. يراجع: «المجموع» (٦/ ٢٩٤، ٢٩٥).

(٣) في (ق، د، ط): «أما».

(٤) لاحظنا أن جواب «أما» هنا وفي المواضع السابقة في هذا الباب بدون الفاء، بينما المطلوب وجوده.

(٥) اختلف الفقهاء في وقت النيّة في الصوم، فذهب مالك إلى اشتراط التبييت في الصوم مطلقًا، فرضًا أو نفلًا، وقال الشافعي، وأحمد باشتراطه في الفرض وعدم اشتراطه في النفل، وذهب أبو حنيفة وصاحباه إلى أن النيّة تجزيه من بعد الغروب إلى ما قبل نصف النهار في رمضان، والمنذور المعين، والنفل، أمَّا ما سوى =

أن ينوي ليلًا، ولا يتعينُ له النِّصفُ الأخيرُ على المذهب، ولا يبطلُ بالأكل بعدَه، ولا يجبُ تجديد النيّةِ إنْ تنبه من النوم على المذهب.

ولو تصورت القدرةُ على أنْ تقترنَ النيّةُ بأول جزءٍ من اليوم، ففي صحته وجهان لورود اللفظ بالتبييت[1].

أمَّا التطوع: فتصح[2] نيَّته قبل الزوال؛ للخبر[3]، وفيما بعد الزوال قولان:

= ذلك من القضاء والكفارات والمنذور المطلق كصوم يوم بدون تعيين فلا بدّ من تبييت النيّة. والذي يظهر رجحانه رأي الشافعي وأحمد للأحاديث الدالة عليه، ولأن فيه جمعًا بين الأدلة.

يراجع: «فتح القدير» (٢/ ٤٣)، و«بدائع الصنائع» (٢/ ٩٩٢)، و«ابن عابدين» (٢/ ٣٧٧)، و«المبسوط» (٣/ ٦٢)، و«الخرشي مع العدوي» (٢/ ٢٤٦)، و«الدسوقي على الشرح الكبير» (١/ ٥٢٠)، و«المجموع» (٦/ ٢٨٨، ٢٩٢، ٣٠٠)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ٩١).

(١) أي لورود لفظ الحديث بالتبييت، فقد روى أحمد، وأصحاب السنن بسندهم، عن ابن عمر (رضي الله عنهما)، عن حفصة (رضي الله عنها)، عن النبي ﷺ أنَّه قال: «**من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له**». ورواه ابن خزيمة، وابن حبان وصحَّحاه مرفوعًا، وقد اختلف في رفعه ووقفه.

وروى النسائي، والدارمي بلفظ: «**من لم يبيت الصيام قبل الفجر فلا صيام له**»، وهذا الحديث مخصوص بحديث عائشة الآتي.

يراجع: «سنن أبي داود مع العون» (٧/ ١٢٤)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٤٢٦)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٤٢)، و«النسائي» (٤/ ١٩٦)، و«البيهقي» (٤/ ٢٠٢)، و«الدارقطني» (٢٣٤)، و«أحمد» (٦/ ٢٨٧)، ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ١٨٨)، و«نيل الأوطار» (٤/ ٢٦٩).

(٢) في (د، ط): «فيجوز».

(٣) وهو ما رواه مسلم، وأحمد، وأبو داود، والنسائي، والبيهقي، والدارقطني بسندهم عن عائشة (رضي الله عنها) قالت: (دخل عليَّ رسول الله ﷺ ذات يوم فقال: «**هل عندكم من شيء؟**» فقلنا: لا. فقال: «**فإني إذن صائم**»، ثُمَّ أتانا يومًا آخر =

أحدُهما: نعم، ترغيبًا في تكثير النوافل.

والثاني: لا؛ لأنَّه وردَ الخبر فيما قبل الزوال[١]، والمعظمُ باقٍ فلا يكون ما بعدَه في معناه، ولا مردَّ للتنصيفِ إلَّا الزوالُ وإن كان ما قبل الزوالِ أكبر.

ثم قيل: إنَّ العبادَة تحصلُ من وقتِ النيَّةِ، ولكن الإمساك فيما قبله شرطٌ[٢].

ولو تقدم الكفرُ والحيضُ ثُمَّ زالا، ففي صحة الصوم خلافٌ؛ لأَن ذلك لا يُبطل مقصودَ الصوم؛ لأن مقصوده الخوى والطوى[٣].

= فقلنا: يا رسول الله أهدي إلينا حيس. فقال: «**أرينيه فلقد أصبحت صائمًا فأكل**).

يراجع: «صحيح مسلم» (٢/ ٨٠٩)، و«سنن أبي داود مع العون» (٧/ ١٢٤)، و«النسائي» (٤/ ١٦٣)، ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ١٨٩)، و«نيل الأوطار» (٤/ ٢٧١).

(١) والتحقيق أنَّه ليس في الخبر التخصيص بما قبل الزوال، لكن رواية النسائي وأبي داود، وابن حبان، والدارقطني بلفظ: («**هل عندكم طعام؟**» فإذا قلنا: لا. قال: «**إني صائم**»)، وإسناده صحيح. ورواه الدارقطني بسند صحيح عن عائشة: (كان النبي ﷺ يأتينا فيقول: «**هل عندكم من غداء؟**»، فإن قلنا: نعم؛ تغدى. وإن قلنا: لا؛ قال: «**إني صائم**»).

يراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ١٨٩)، و«سنن أبي داود مع العون» (٧/ ١٢٤)، و«صحيح الجامع» (٤٧١٩)، و«سنن الدارقطني» (٢/ ٢٨٦).

(٢) والراجح عند الشافعية: أن العبادة تحسب من أول النهار، فهو صائم من أول النهار، وإن كانت النيّة قبل الزوال. «فتح العزيز» (٦/ ٣١٥).

(٣) **خلاصة ذلك**: أنّه إذا قلنا إنَّه صائم من أول النهار ـ وهو الراجح ـ فلا بدّ من الإمساك واجتماع شرائط الصوم في أول النهار، وإن قلنا بالقول المرجوح إنَّه صائم من وقت النيّة، ففي اشتراط خلو الأول عن الأكل والجماع وجهان: **أحدهما**: لا يشترط. **وأصحهما**: أنّه يشترط، وإلَّا لبطل مقصود الصوم، وهل يشترط خلو =

فرعٌ[١]: لا يبطل الصومُ بمجردِ نيّةِ الخروجِ على أحد الوجهين؛ إذْ ليس له عقدٌ وحَلٌّ يرتبطُ بالقصدِ، فلو كان صائمًا قضاءً فَنوى أن يقلبه نذرًا وقلنا: إنَّ نيّةَ الخروج تؤثِّر، بطلَ القضاءُ ولم يحصل النذرُ. وهل[٢] يبقى تطوعًا؟ فيه وجهان.

● **أمَّا قولنا**: «**جازمة**»؛ أردنا به أنَّ النيّةَ المردَّدة باطلةٌ إلَّا إذا كان لها مستند، فالتردُّدُ أنْ يقول ليلة الشك: أصومُ غدًا إن كانَ من رمضان ـ وكانَ من رمضانَ ـ؛ لم يعتدَّ بصومه. ولو كان [له][٣] مستندٌ وهو مع ذلك شاكٌّ؛ جازَ.

والمستندات ثلاثة[٤]:

الأولُ: علامةٌ صحيحةٌ شرعًا كقولِ شاهدين[٥]، أو شاهد واحد[٦] إن حكمنا به، أو معرفة بسَير[٧] الأهلة.

= أوله عن الكفر والحيض، والجنون؟ أم يجوز أن يصوم الكافر إذا أسلم اليوم الذي أسلم فيه ضحى، والحائض في اليوم الذي طهرت، والمجنون في اليوم الذي أفاق؟ فيه وجهان: **أصحهما**: المنع. **وأحدهما**: الجواز؛ لأن مقصود الصوم الخوى والطوى، أي: الجوع.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٣١٦ ـ ٣٢٠). والعبارة في (ق، ط): «الصوم من الخوى».

(١) في (د، ط): «فروع».
(٢) في (د، ط): «فهل».
(٣) الزيادة من (د، ط). ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٣٢٤).
(٤) في (ق): «ثلاث»، وما أثبتناه هو الصحيح لغة.
(٥) في (ق): «شاهدين فاسقين»، وفي (ط، د): «شاهدين عدلين»، والثابت في «فتح العزيز» (٦/ ٣٣١)، شهادة عدلين.
(٦) في (ق): «أو شاهدًا واحدًا».
(٧) في (ق): «سير».

وأمَّا قولُ الصِّبيةِ والعبيدِ[١] وإن[٢] أثار ظنًا فهو كالمعدوم شرعًا.

وإنْ كان الغيم مطبقًا واقتضى الحسابُ الرؤيةَ، ففي وجوبِه على مَنْ عَرفَ الحسابَ وجهان.

الثاني: الاستصحابُ وهو أنْ ينوي كذلك[٣] ليلة الثلاثين من رمضان صح[٤]؛ لأنَّ[٥] الأصلَ بقاءُ الشهرِ واستصحاب الأصول من القواعدِ.

الثالث: الاجتهادُ في حقِّ المحبوسِ في مطمورةٍ[٦] بإجراء[٧] الفكر في التواريخ المعلومة، فإذا غَلَبَ على ظنه نَوىٰ ولم يضرَّه التردُّدُ.

ثم إنْ وَقَعَ في شوّال وما بعدَهُ لم يلزمْهُ القضاءُ بل أجْزأه ما جاء به، ولكن كان أداءً لَه[٨]؛ فكأنَّ[٩] الشهرَ بدلٌ في حقه للضرورة، أو هو قضاء؟ فيه[١٠] قولان. وفائِدةُ كونِه أداءً أنَّ ذلك الشهر لو خرج تسعًا وعشرين وكانَ رمضانُ ثلاثينَ، فيكفيه ذلك.

وإن وقع في شعبان فما قبله؛ **فإنْ قلنا**: إنَّ المؤخَّر أداءٌ؛ فهذا يُجزيه.

---

(١) في (أ): «والعبد»، وفي (د) بعده زيادة: «والفسقة».

(٢) في (د): «فان».

(٣) في (ق): «ذلك».

(٤) «صح» لم يرد في (د). وفي (ق): «يصح».

(٥) في (د): «فان».

(٦) في (ق): «المطمورة»، والمطمورة: هي الحفرة تحت الأرض. «المصباح المنير» (٢/ ٢٥).

(٧) في (ق، د): «باجراء».

(٨) لم يرد «له» في (أ).

(٩) في (أ): «وكأن».

(١٠) في (ق): «ففيه».

وإن قلنا: قضاءٌ؛ فلا يُعقدُ[١] القضاءُ قبلَ الوقت، وهذا[٢] إذا لم يدركْ رمضانَ، فإنْ أدركَ وانكشفَ الحالُ لزمه ما أدرك من رمضان بكلِّ حالٍ.

* الركن الثاني: الإمساكُ عن المفطراتِ:

والمفطراتُ ثلاثةٌ: دخولُ داخلٍ، وخروجُ خارجٍ، وجماعٌ.

*** أمَّا الجماعُ:**

فَحَدُّه معلوم.

*** وأمَّا الخارجُ:**

فالاستمناءُ قصدًا، والاستقاء قصدًا.

وقيل: إن الاستقاءَ[٣] من قبيل دُخولِ داخل؛ لأنَّه لا يخلو عن رجوعِ شيء إلى الباطن[٤]، وقد قال النبيُّ[٥] ﷺ: «**من قاء أفطر** ـ أي استقاء ـ **ومَنْ ذَرَعَهُ القيءُ لم يفطر**»[٦].

---

(١) في (ي، د): «يعقل»، وكلاهما معقول، فعلى ما أثبتناه معناه: فلا ينعقد القضاء قبل الوقت، وعلى هذا: لا يعقل القضاء قبل الوقت؛ لأنَّه قبل الوقت لم يتحقق سبب الوجوب.

(٢) في (ق): «وهو».

(٣) في (أ، د، ط، ي): «الاستقاء» بدون تاء وهي عوض عن الياء المحذوفة ـ كما هو معروف في اللغة.

(٤) في (د، ط): «البطن».

(٥) ذكر «النبي» من (ق).

(٦) الحديث رواه أصحاب السنن والدارمي، وابن حبان، والدارقطني، والحاكم في «المستدرك» بلفظ: «**من ذرعه القيء وهو صائم فلا قضاء عليه، ومن استقاء فعليه القضاء**»، ورواه مالك والشافعي موقوفًا على ابن عمر.
انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٦/٧ ـ ٨)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٤٠٩)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٣٦)، و«الدارمي» (١/ ٣٤٧)، و«الموطأ» (ص٢٠٣)، و«الأم» (٢/ ٨٣)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ١٨٩).

* **أمَّا دخولُ الداخل:**

فالضبطُ فيه: «أنَّ كلَّ عينٍ وَصَلَ من الظاهر إلى الباطن في منفذٍ مفتوحٍ عن قصدٍ مع ذكرِ الصومِ؛ فهو مفطرٌ».

وفي الرابطة قيود:

• **أمَّا قولُنا:** «**كل عين**»[١]؛ جمعنا به ما يُعتادُ أكلهُ وما لا يعتادُ كالحصاةِ والبَرَدِ، وخالف في ذلك بعض العلماء.

• **وقولنا:** «**وصل**»؛ جمعنا[٢] به ما ينفصل عن الظاهر، وما[٣] يبقى طرفُهُ باديًا، كما لو وُجِيءَ[٤] بالسكين البطن أو أُرسِل[٥] خيطٌ في الحلق مع الاستمساك بطرفه. وقال أبو حنيفة: لا يحصلُ الإفطارُ به[٦].

• **وأَما** «**الباطن**»؛ عنينا به كلَّ موضع مُجوَّفٍ فيه قوةٌ محيلَةٌ للدّواء والغذاء[٧] لداخل القَحْفِ والخريطة[٨]، وداخلَ البطنِ والأمعاء والمثانة.

والسعوط والحُقْنةُ مفْطران، والاكتحالُ[٩] لا يفطرُ، وفيما يصل إلى الإحليل وجهان.

---

(١) في (د، ط): «عينا»، وفي (ق) زيادة: «وصل من الظاهر إلى الباطن».

(٢) في (ق): «عنينا»، وهو معنى عزمنا.

(٣) في (ق): «ما».

(٤) في (أ، ي): «وجأ»، بالبناء للفتح بمعنى: قطع بالسكين.

(٥) في (ق): «أو أرسل خيطًا»، وفي (د، ط): «وإن سال خيط».

(٦) في مذهب أبي حنيفة وصاحبيه تفصيل، يراجع: في «تحفة الفقهاء» (١/ ٥٤٥)، حيث فرق أبو حنيفة بين وصول الدواء اليابس إلى الجائفة أو الأمَّةِ حيث لا يفسد الصوم، وأمَّا الرطب فيفسده، وعندهما لا يفسد.

(٧) في (د، ط): «أو غذاء».

(٨) القحف: هو أعلى الدماغ، والخريطة: أي خريطة الدماغ. يراجع: «المصباح المنير»، مادة (قحف)، ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٣٦٢).

(٩) في (د، ط): «فإن اكتحل».

والصحيح أن تقطيرَ الدهنِ في الأُذُنِ لا يضرُّ، والاحتجامُ والفصدُ والوِجاءُ بالسكين في الفخذِ لا يفطرُ إذا لم يصلْ إلى الجوف[١].

• **أمَّا قولنا: «في منْفذٍ مفتوحٍ»**؛ احترزنا به عمَّا يصلُ إلى الدماغ أو البطن إذا طليَ[٢] بالدُّهنِ، فإنَّ ذلك يتشرَّبُ بالمسام فلا يفطِرُ إلَّا أن يكونَ جراحةً شاقةً، فإذا نزلَ عينُ الدواءِ إلى الجوف أفطر.

• **أمَّا قولنا: «عن قَصْدٍ»**؛ المعنيُّ به أنَّ من طارت ذبابةٌ إلى جوفِه، أو وُجِيءَ بالسكين دونَ رضاه، أو ضُبطت المرأةُ وجومعت، أو وصل غبارُ الطريقِ، أو غربلةُ[٣] الدقيق إلى باطنه، أو أُوجِرَ[٤] وهو مكرَهٌ، أو نائم، أو مغمى عليه، فلا يُفطرُ إلَّا أن يُقصدَ معالجةُ المغمى عليه في إيجارِه، ففيه وجهان؛ من حيثُ إنَّه رُوعِيَ مصلحتهُ[٥]، فنزِّلَ منزلةَ تعاطيه، ويُخرَّج على رعاية القصد.

❑ **النظرُ في الرِّيقِ، وماءِ المضمضة، والنُّخامة، وبقيةِ الطعام في خَلَلِ الأسنانِ، وسبق المنيِّ، والقيء:**

ـ **أمَّا الرِّيق**: فهو[٦] معفوٌّ عنه إلَّا إذا أخرجَ[٧] من الفمِ وأَعادَه إليه،

---

(١) في (ق، ي، د، ط): «جوف» بدون أن.

(٢) في (ي): «انطلى»، وفي (ق): «يطلى»، والمراد: أنَّه إذا دهن الرأس بالزيت، فإنَّ بعض أجزائه تصل إلى الداخل، فأجاب: بأن ذلك لا يضر؛ لأنَّه لم يصل إلى منفذ مفتوح، كما لا يبطله الاغتسال والانغماس في الماء وإن وجد له أثر في الباطن. «فتح العزيز» (٦/ ٣٧٩، ٣٨٠).

(٣) في (ق): «وغربلة».

(٤) أي: صب الدواء، أو الشراب في فمه بالقوة.

(٥) في (ق): «معالجته»، وأصح الوجهين: أنَّه لا يفطر. «فتح العزيز» (٦/ ٣٨٧).

(٦) في (ق): «فمعفو».

(٧) في (د، ط): «خرج».

ولو جمعه[١] قصدًا، ثُمَّ ابتلعه فوجهان[٢].

قال الشافعي: «وأكرهُ[٣] العلكَ، فإنَّه يَحْلُبُ الفَمَ»[٤] فأشار إلى جمع الريق.

والخيَّاطُ إذا بلَّلَ الخَيْطَ، ثُمَّ ردّه إلى فيه، قال الأصحاب: أفطر[٥].

وقال الشيخ أبو محمد: لا أثرَ لذلك، فإنَّه لا يزيدُ على ما تَبَقّىٰ في الفم بعدَ المضمضةِ.

ولو أَخرَجَ لسانَهُ من فيه وعلى طرفه ريق، ثُمَّ أعاده فلا بأْسَ قطعًا.

ولو خَرَجَ من اللِّثَةِ دَمٌ فابتلعه[٦] أو ابتلع شيئًا سَقَط؛ أَفْطَر.

● **أمَّا النُّخامة:** فإنَّها تبرز من ثُقبةٍ نافذة من الدماغ إلى أقصى الفم.

فإنْ جرى ذلك[٧] إلى الباطن بغير[٨] اختياره؛ لم يفطر.

وإن رَدَّها من أقصى الفم إلى فضاء الفم، ثُمَّ ازدردها قصدًا؛ أفطر[٩].

---

(١) في (أ): «جمع»، «وأعاد».

(٢) وأصح الوجهين: أنَّه لا يفطر. «فتح العزيز» (٦/ ٣٩١).

(٣) في (ق، د، ط): «أكره»، والنص في «الأم» مع الواو (٢/ ١٠١).

(٤) النص في «الأم» (٢/ ١٠١): «وأكره العلك؛ أنَّه يجلب الريق؟».

(٥) في (ق، د، ط): «بلَّ... ثُمَّ أعاده... يفطر».

(٦) في (أ): «أعاد فابتلع»، بدون الضمير.

(٧) في (أ) لم يرد «ذلك».

(٨) في (د، ط): «من غير».

(٩) في (أ): «ازدرده»، أي بالضمير المذكر، ومعناه: ابتلع النخامة. «المصباح» (١/ ٢٧٠).

وإنْ قدر على قطعها من مجراها أو دفعها عن الجريان فتركها حتَّى جرت بنفسها[١]، **ففيه وجهان**[٢]:

منهم من لم يكلفه ذلكَ.

ومنهم من كلَّفه لقدرتهِ.

ـ وأمَّا سبق الماء في المضمضة: ففيه قولان:

أحدهما: لا يفطر[٣] كسبق الذباب عند فتح الفم.

والثاني: يفطر؛ لأنَّ التحفظ فيه ممكن.

ولو بالغ فقولان مرتبان، والظاهر الإفطار؛ لأن وصول الماء فيه ليس نادرًا[٤].

ـ أمَّا بقيةُ الطعامِ في خللِ الأسنان: فإنْ قَصَّر في تخليل الأسنان[٥] فهو كصورةِ المبالغةِ، وإن لم يقصِّرْ فهو كغبارِ الطريق.

ـ أمَّا المنيُّ: فإنْ خَرَج بالاستمناءِ فهو مُفطِرٌ، وإنْ خَرَجَ بمجردِ الفكرِ والنظرِ فلا؛ لأنَّ الحَجْر فيه عسر[٦]، فإن[٧] خرج بالقُبلة والمعانقة مع حائِل فهو كالمضمضة، وإنْ كانَ من غيْر حائِلٍ وخرج بالمضاجعةِ فهو كالمبالغةِ.

---

(١) الضمائر مؤنثة في (ي)، وفي بعض النسخ مثل (أ، ط) مذكرة، وفي بعضها: بعضها مذكر، وبعضها مؤنث.
(٢) في (ي، د، ط): «فوجهان».
(٣) في (ق): «أنَّه لا يفطر».
(٤) في (ق، د، ط): «بنادر».
(٥) في (ق، ط، ي): «التخليل».
(٦) في (ق): «عسير».
(٧) في (ق، د): «وإن».

ثم قال العلماء: لا تكره القبلة في الصوم لمن يملك[١] إرْبَه كالشيخ[٢]، ويكره للشاب، كان رسول الله ﷺ يُقبِّلُ نساءَهُ وهو صائِم[٣].

ـ **وأمَّا القيء وسبقُهُ**: فهو كالمنيِّ، إلَّا إذا قلنا[٤]: إنَّه إنَّما يُفطرُ لرجوع شيء منه[٥] إلى الباطن، فعند ذلك لو تَحفَّظ لم يُفطِرْ.

ولو اقتلع[٦] نُخامةً من باطنه فهل يُلْحَقُ بالاستقاءةِ[٧]؟ **فيه وجهان**:

أحدُهما: نعم؛ لأنَّه مُشَبَّهٌ به.

والثاني: لا؛ لأنَّ الاستقاءة إخراجُ طعامٍ عن مقرِّه.

ثم أَقْرَبُ ضبطٍ في الفرق بين الظاهرِ والباطنِ أن[٨] يقالَ: المقتلَعُ من مَخْرج[٩] الخاء ظاهرٌ، والمقتلَعُ من مَخْرج الحاءِ باطنٌ.

هذا بيانُ فقْدِ القصدِ[١٠] حسًّا.

فإن فقد شرْعًا، كما في المكره على الأكل؛ فقولان:

---

(١) في (د): «ملك».

(٢) في (أ): زيادة «الهرِم»، ولا حاجة إليه من حيث الحكم. انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٨٨) وما بعدها.

(٣) هذا الحديث رواه «البخاري مع الفتح» (٤/ ١٤٩ ـ ١٥٢)، و«مسلم» (٢/ ٧٧٦)، و«الترمذي» (٣/ ٤٢٣، ٤٢٥)، و«أحمد» (٦/ ٣١٩).

(٤) في (د، ط): «قيل».

(٥) لم يرد «منه» في (ق).

(٦) في (ق): «ابتلع»، والكلام عن الاقتلاع.

(٧) في (ق): «فهل يجعل كالاستقاء»، وفي (ط): «فهل هو كالاستقاء».

(٨) في (د): «بأن».

(٩) أشار الغزالي بمخرج الخاء المعجمة إلى أدنى الحلق، وبمخرج الحاء المهملة إلى وسط الحلق.

انظر: متن الجزرية ـ ضمن مجموع المتون ـ (ص٢٠٦).

(١٠) وفي (ي): «هذا إن فقد القصد حِسًّا».

أحدُهما: لا يُفطِر؛ لسقوط قصدِه شرعًا.

والثاني: يُفطر؛ لأنَّ أثَرَ الإكراه[١] في درء المأثم [به][٢].

● **وأما**[٣] **قولنا**: «**مع ذكر الصوم**»؛ احترزنا به عن الناسي للصوم، فإنَّه إذا أكلَ مرة، أوْ مرارًا كثيرًا أو قليلًا[٤]؛ لم يفطر؛ لورود الحديث[٥]. وفي جماع النَّاسي خلافٌ سيأتي.

❑ **وأمَّا الغالط** فيلزمُهُ القضاءُ، كمن ظنَّ أنّ الشمْسَ غاربةٌ وأنَّ الصبحَ غيرُ طالعٍ فأكل ثُمَّ بانَ خلافهُ؛ لأنَّه ذاكرٌ للصوم.

ومن أصحابنا من قال: إذا غَلطَ في أولِ النهارِ لم يقضِ؛ لأنَّه معذورٌ في استصحابِ حكمِ الليل.

❑ **فإنْ قيل**: **فمتى يحلُّ الأكل؟** قلنا: إمَّا في آخر النهار فعندَ اليَقين للغروب[٦]، أو عندَ اعتقادٍ قطعيٍّ في حق الصائِم.

فإنْ ظنَّ الغروبَ بأمارةٍ وهو مع ذلك يجوزُ خلافهُ؟

---

(١) في (ق): «الإرادة»، ولعلها تصحيف.

(٢) الزيادة من (ي). وفي (ط): «الإكراه».

(٣) في (ق): «فأما».

(٤) في (ق): «كثيرة أو قليلة»، والصحيح ما أثبتناه؛ لأن «كثيرًا، أو قليلًا» صفة لمصدر محذوف، أي أكلًا كثيرًا أو قليلًا.

(٥) وهو قول النبي ﷺ: «**رُفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**»، رواه أحمد، ورواه ابن حزم وحكم عليه بالصحة، «المحلى» (٥/ ٩٣)، وكذلك حكم عليه النووي بالصحة في «المجموع» (٨/ ٤٥٠)، وبلفظ: «**إنَّ الله وضع عن أمتي...**» إلخ، رواه البيهقي في «السنن» (٦/ ٨٤)، وقال ابن الملقن في «شرح البخاري» (٢٥/ ٢٧٩): «ثابت على شرط الشيخين».

(٦) «للغروب» لم يرد في (ق، د، ط).

قال الأستاذُ أبو إسحاق[١]: لا يحلُّ له[٢] الأكل، ولو أكل واستمر الإشكال لزمه القضاءُ؛ لأنَّ درك اليقينِ ممكن فلا يتغير[٣] الاستصحاب بالاجتهاد.

ومن أصحابنا من جَوَّزَ الأَكْلَ بالاجتهاد.

أمَّا في ابتداءِ النهارِ فيجوزُ بالظنّ، ولا يجوز هجومًا، ولكن لو استمر الإشكال فلا قضاءَ؛ لأن الأصل بقاءُ الليلِ.

* فرعٌ:

إذا طلعَ الصبحُ وهو مجامعٌ فَنَزع، انعقد صومهُ خلافًا للمزنيِّ وزفر[٤]؛ لأنَّه بالنزع[٥] تاركٌ للجماعِ، ولو استمر فَسد الصومُ. ولو أحرَم مجامعًا ثُمَّ نزع؟ ففي انعقاد إحرامهِ وجهان من حيث إنَّ الإحرام داخلٌ تحت اختياره.

---

(١) في (ق): «الإسفراييني»، وهو زيادة صحيحة، فهذا رأيه كما في «فتح العزيز» (٦/ ٤٠٢) وهو: إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن مهران، الأستاذ أبو إسحاق الإسفراييني، أحد أئمة الدِّين كلامًا، وأصولًا وفروعًا، سمع بخراسان الشيخ أبا بكر الإسماعيلي، وبالعراق أبا بكر محمد بن عبد الله الشافعي، وروى عنه أبو بكر البيهقي، وأبو القاسم القشيري، وغيرهما. وله التصانيف الفائقة، وتوفي يوم عاشوراء سنة ٤١٨هـ.
يراجع: «الطبقات الكبرى» لابن السبكي (٤/ ٢٥٦)، و«البداية والنهاية» (١٢/ ٢٤).

(٢) لم يرد «له» في (أ، ق).

(٣) في (ق): «يتعين».

(٤) ذهب زفر إلى أن صومه قد بطل، خلافًا لأبي حنيفة وصاحبيه، حيث يتفقون مع رأي الشافعية في عدم بطلانه.
انظر: «بدائع الصنائع» (٢/ ١٠١٠)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٩٢).

(٥) لم يرد «بالنزع» في (د، ط).

فإنْ قيل: فكيف يتصور اتصال النزعِ بالصبح، ولا يُحَسُّ بالصبحِ إلَّا بعد زمانٍ من طلوعه؟

قلنا: ما قبل إمكان الإحساس لا يتعلق به الحكمُ[١]، كالزوال عند زيادةِ الظل.

القول في شرائِط الصومِ

وهي أربعةٌ:

*** ثلاثةٌ في الصائم:**

وهي: الإسلامُ، والعقلُ، والنقاءُ عن الحيض:

فلا يصحُّ صومُ كافرٍ، ولا مجنونٍ، ولا حائِض في بعض النهار أو كلِّه.

*** ثم العقلُ زوالهُ**[٢] بالجنون، وانغمارُهُ بالإغماءِ، واستتارُهُ بالنومِ.

● **أمَّا النومُ**: فلا يضرُّ وإنْ استغرق جميعَ النهارَ؛ لأنَّه في حكم غفلةٍ تزولُ بالتنبيه، وفي إلحاقِ مستغرقِ النوم بمستغرقِ الإغماءِ وجهٌ بعيدٌ.

● **وأمَّا الجنونُ**: فَيُفْسدُ طارئُهُ ومقارنه[٣].

وفي إلحاقِ طارئهِ بطارئ الإغماء وجهٌ بعيدٌ.

● **وأما**[٤] **الإغماءُ، ففيه طريقان**:

ـ **أحدُهما**: إجْراءُ خمسةِ أقوالٍ: ثلاثةٌ منصوصةٌ، واثنان مُخرَّجانِ:

---

(١) في (ق): «الأحكام».

(٢) في (ط): «للعقل زوال».

(٣) في (د، ط): «كما يفسد مقارنة».

(٤) في (ق): «فأما».

أحدُها: وعليه نصٌّ هاهنا أنَّ المستغرِقَ يَفْسُدُ[١]، فإنْ أَفاقَ في جزءٍ من النهار لم يَفْسُدْ.

والثاني: وعليه نصٌّ في الظِّهارِ: أنَّه إنْ كانَ في أول النهارِ مفيقًا صحَّ وإلَّا فلا.

والثالث: أنَّ الإغماءَ كالحيضِ[٢].

والرابع: مذهبُ المزنيّ وهو أنَّ الإغماء كالنومِ، فلا يضرُّ وإن استغرق.

والخامسُ: شَرَطَ الإفاقَةَ في طرفيْ النهارِ مراعاةً لأول العِبادةِ وآخرِها.

ـ الطريقةُ الثانيةُ: القطعُ بما نَصَّ الشافعيّ (رضي الله عنه) عليه في الصوم وهو اشتراط الإفاقةِ في لحظةٍ، أيَّ لحظةٍ كانت، وتأْويلُ بقيةِ النصوص.

* الشرط الرابع: الوقتُ القابل[٣]:

وهو جميعُ الدهر إلَّا يومُ العيدين وأيامُ التشريق.

وفي[٤] القديم: قولُ: إنَّ المتمتِّعَ يصوم الأيامَ الثلاثة في أيام التشريق. فقيل: إنها[٥] لا يقبلُ غيرُها. وقيل: إنَّها[٦] كيَوم الشكِّ.

---

(١) أي: يفسد صومه.

(٢) في (ق): «كالنوم».

(٣) في (ق، و، ط): «للصوم»، وهو زيادة معروفة.

(٤) في (ق) إشارة إلى أن في نسخة: «الشهر»، وهو غير صحيح.

(٥) في (أ): «في»، وفي (ط): «إنها».

(٦) في (د، ط): «إنها».

أمَّا يومُ الشكِّ فصومُهُ صحيحٌ إنْ وافق وردًا أو قضاءً[١].

وإن لم يكنْ لَهُ سببٌ فهو منهيٌّ عنه، وفي صحتِهِ وجهان كالصلاةِ في الأوقاتِ المكروهةِ.

ويعني بيومِ الشكِّ: أنْ يتحدث الناس برؤيةِ الهلالِ ولا يثبتُ عند القاضي.

وإنْ كان على محلِّ الهلال قزع[٢] سحاب ولم يتحدث[٣] بالرؤية فليس بِشكٍّ في البلاد الكبيرة.

وأمَّا في حق الرفقة في السفر والقرى[٤] الصغيرة، فلا يبعدُ أنْ يجعلَ يومَ الشكِّ، وإنْ كانَ الغيمُ مطبقًا فليس بيوم[٥] الشك.

القول في السُّنَنِ

وهي ثمانٍ[٦]:

* **الأول[٧]: تعجيلُ الفِطر** ـ بعد تيَقن الغروب ـ بتمرٍ أوْ ماءٍ مستحبٌّ، ويقول [عند ذلك][٨]: «اللَّهم لك صمتُ وعلى رزقِك أَفطرت».

* **الثاني[٩]: تأخير السُّحور**، مع الاستظهار باليقين. وقد كان بين

---

(١) في (أ، ق): «إنه».
(٢) هو القطع من السحب المتفرقة. «المصباح» (٢/ ١٦١).
(٣) في (ق): «ولم يتحدث الناس بالرؤية».
(٤) في (ق): «وفي القرى».
(٥) في (د): «يوم».
(٦) في (أ، د، ط، ي): «ثمانية».
(٧) «الأول» لم يرد في (ق).
(٨) الزيادة في (ق، د، ط).
(٩) في (ق): «الثانية»، أي: السُّنة الثانية. وبقية النسخ بالتذكير على أن المراد: الأمر الثاني، وهكذا الأمر في بقية الأعداد الآتية هنا.

تَسحُّرِ[١] رسولِ الله ﷺ وصلاةِ[٢] الصبح قدرُ خمسينَ آية.

* **الثالث: إكثارُ الصدقاتِ، وتقديمُ الطعامِ لإفطار الصائمين.**

* **الرابع: الاعتكافُ**، لا سيما في العشر الأخير لطلب ليلةِ القدر.

* **الخامس: كثرةُ تلاوةِ القرآنِ في هذا الشهرِ مع كفِّ اللسانِ عن أنواع الهذيان**، وكذا[٣] كفُّ النفسِ عن جميع الشهواتِ فهو سرُّ الصوم، قال ﷺ: «**الصومُ جُنَّةٌ وحِصْنٌ حصينٌ، فإذا كانَ يومُ صومِ أحدِكم فلا يرفُثْ ولا يفسقْ، فإذا[٤] شاتمه رجلٌ فليقلْ إني صائم**»[٥].

* **السادس: تركُ السواكِ بعد الزوال**؛ فإنَّه يزيلُ خلوفَ فم[٦] الصائم وهو أطيب عند الله من ريح المسك[٧].

* **السابع: تقديمُ غَسْلِ الجنابةِ على الصبح**، ولو[٨] أصبح جنبًا

---

(١) في (د، ط): «سحور».

(٢) في (د، ط، ق): «وصلاته»، والحديث متفق عليه.
انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٣٨)، و«مسلم» (٢/ ٧٧١)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٦/ ٤١٩).

(٣) في (ق): «وكذلك».

(٤) في (د، ط): «وإذا».

(٥) الحديث متفق عليه. انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١١١)، و«مسلم» (٢/ ٨٠٦) الحديث رقم (١١٥١) ورواياته، و«أحمد» (٢/ ٢٤٥، ٢٥٧، ٢٧٣، ٤٦٥).

(٦) لم يرد «فم» في (أ).

(٧) ورد حديث بهذا المعنى رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما بلفظ: «**الخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك**».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١١٨)، و«مسلم» (٢/ ٨٠٧)، و«أحمد» (١/ ٤٦).

(٨) في (د، ط): «فلو».

فلا بأْس؛ كانَ رسولُ الله ﷺ يُصبح جُنُبًا من جماع أهله[١].

* **الثامن: ترك الوصال**، ولا تزول الكراهيةُ إلَّا بأنْ يأكلَ شيئًا بالليل وإنْ[٢] قلَّ، فقد[٣] نهى رسول الله ﷺ عنه، وأنه واصلَ في العشر الأخير فواصل عمر، وغيرُه؛ فنَهاهم وقال: «**وَدِدْتُ لو مُدَّ لي الشهرُ مَدًّا، ليدع المتعمِّقون تعمُّقهم، أيقوى أحدكم على ما أقْوى عليه؟! إنِّي أبيت يُطْعِمُني ربّي[٤] ويسقيني**»[٥].

❑❑❑

---

(١) حديث متفق عليه.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٤٣)، و«مسلم» (٢/ ٧٨٠).

(٢) في (د، ط): «أن».

(٣) في (ق): «قد».

(٤) في (أ، ي): «**أبيت عند ربي يطعمني**»، وما أثبتناه من (د، ق، ط) موافق لنص الحديث.

(٥) رواه الجماعة بألفاظ وطرق متعددة.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب الصوم (٤/ ١٣٩)، و«مسلم» (٢/ ٧٧٤ ـ ٧٧٦)، الأحاديث (١١٠٢ ـ ١١٠٥).

القسمُ الثاني من الكتاب[١]:

في مبيحاتِ الإفْطارِ، وموجباته

أمَّا المبيح

فالمرض والسفرُ الطويلُ، وقد ذكرنا حَدَّهما في التيمم والصلاة[٢].

ـ ثُمَّ المرضُ إنْ طرأَ أباحَ الفِطرَ، وإنْ زالَ قبلَ الإفطارِ لَم يَجُز الإفطارُ بعدَه. وقيل: إنَّه يجوزُ.

ـ أمَّا السفرُ إذا طرأ في أثناءِ النهار لم يفطرْ، خلافًا للمزني وأحمد[٣].

وإنْ قَدِمَ الرجلُ غيرَ مُفْطرٍ لم يجزْ له الإفطار، وإنْ أصبح المسافرُ

---

(١) لم يرد «من الكتاب» في (أ): فقط.

(٢) في (ي): «أحدهما في الصلاة والآخر في التيمم».

(٣) للإمام أحمد في هذه المسألة روايتان: **إحداهما**: أن للمسافر الذي سافر أثناء يوم من رمضان أن يفطر، وهذا مروي عن عمرو بن شرحبيل، والشعبي، وإسحاق، وداود، وابن المنذر. **والثانية**: أنَّه لا يباح الفطر له في ذلك اليوم ـ أي كمذهب الشافعي ـ وهذا رأي الجمهور. انظر: «المغني» لابن قدامة (٣/ ١٠٠)، ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٢٦) حيث قال الرافعي: واحتج المزني بأن النبي ﷺ «صام في مخرجه إلى مكة في رمضان حتَّى بلغ كراع الغميم ثُمَّ أفطر»، وبنى هذا الاحتجاج على ظنه أن ذلك كان في يوم واحد. قال الأصحاب: «وهو وهم، فإنَّ بين المدينة وكراع الغميم مسيرة ثمانية أيام، والمراد من الحديث: أنَّه صام أيامًا في سفره، ثُمَّ أفطر».

على نيَّة الصوم فله الإفطارُ، بخلاف ما إذا شرعَ في الإتمام، حيث لا يجوز القصر[١].

والصومُ أولى من الفطرِ في السفر بخلاف[٢] الإتمام، فإنَّ فيه خلافًا؛ لأنَّ في القصر خروجًا عن الخلاف مع براءةِ الذمةِ، والفطرُ يُبْقي الذمَّةَ مشغولةً بالقضاءِ.

وأما[٣] خلافُ داود في إيجاب الفطر فلا يعتد به[٤].

---

(١) في (ق، ي): لم يرد «حيث لا يجوز القصر».

(٢) في (ط): سقط سهوًا سطر من «بخلاف» إلى «بخلاف».

(٣) في (د، ط): «فأما».

(٤) ذهب داود الظاهري إلى عدم جواز الصوم في شهر رمضان ما دام مسافرًا، فالمسافر لا يجوز له الصوم في سفره، وقد دافع عن هذا الرأي دفاعًا كبيرًا، وفندَ آراء المخالفين، وأطال فيه النفس، وإن كان قد خرج في بعض الأحيان عن طور الأدب المطلوب في المناقشة، ثُمَّ قال: «فإذْ لم يبق لهم حجة لا من قرآن ولا من سُنَّة، فلنذكر الآن البراهين على صحة قولنا. . . قال الله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُۖ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَۗ﴾ [سورة البقرة، آية: ١٨٥]، فصحَّ أن الله تعالى لم يفرض صوم الشهر إلَّا على من شهده، ولا فرض على المريض والمسافر إلَّا أيامًا أخر غير رمضان.

وهذا الاستدلال غير مسلَّم؛ لأن من شهده يشمل المريض والمسافر، ثُمَّ استُثْنيا بقوله: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ. . .﴾ [سورة البقرة، آية: ١٨٥]، وهذا الاستثناء عن الوجوب والفرض فيبقى الجواز والصحة.

واستدل ابن حزم بمجموعة من الأحاديث منها حديث جابر قال: إن رسول الله خرج عام الفتح إلى مكة في رمضان، فصام حتَّى بلغ كراع الغميم، فصام الناس، ثُمَّ دعا بقدح من ماء فرفعه حتَّى نظر الناس إليه، ثُمَّ شرب، فقيل له بعد ذلك: إن بعض الناس قد صام؟ فقال: «أولئك العصاة» رواه مسلم. ويمكن أن يرد على هذا الاستدلال بأن المراد أولئك العصاة لأمره الجديد بالإفطار للإعداد وللجهاد والفتح، ويدل على ذلك أن كراع الغميم يبعد عن المدينة مسافة عدة أيام، وهذا يعني أنَّه ﷺ ومن معه صاموا أيامًا في السفر، ثُمَّ أفطروا عند قرب اللقاء.

يراجع: «المحلى» (٦/ ٣٨١)، ويراجع: «مسلم» (٢/ ٧٨٥).

وما ورد من الأخبار في النهي عن الصيام في السفر[١] أريد به من يتضرر بالصوم[٢]، بدليل ما روي عن أنس أنه[٣] قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ فمنا الصائم، ومنا المفطر، ومنا القاصر، ومنا المُتِمُّ، فلم يعب بعضنا على بعض[٤].

---

(١) مثل حديث مسلم عن جابر: أن رسول الله ﷺ خرج عام الفتح إلى مكة في رمضان فصام حتَّى بلغ كراع الغميم فصام الناس، ثُمَّ دعا بقدح من ماء فرفعه حتَّى نظر الناس إليه ثُمَّ شرب، فقيل له بعد ذلك إن بعض الناس قد صام فقال: **«أولئك العصاة، أولئك العصاة»**.
انظر: «صحيح مسلم» (٢/ ٧٨٥) الحديث (١١١٤)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٣٩٥).

(٢) يدل على ذلك بعض روايات مسلم بهذا الحديث السابق منها: «فقيل له: إن الناس قد شقَّ عليهم الصيام، وإنَّما ينظرون فيما فعلت، فدعا بقدح من ماء بعد العصر» «صحيح مسلم» (٢/ ٧٨٦).

(٣) لم يرد «أنه» في (أ).

(٤) روى البخاري، ومسلم في «صحيحيهما» عن أن أنس قال: «إن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يسافرون فلا يعيب الصائم على المفطر، ولا المفطر على الصائم»، وفي رواية أخرى قال أنس: «كنا مع النبي ﷺ في السفر، فمنا الصائم، ومنا المفطر»، وفي رواية أخرى له عن أبي سعيد الخدري قال: «غزونا مع رسول الله ﷺ لستٍّ عشرة مضت من رمضان، فمنا من صام، ومنا من أفطر، فلم يعب الصائم على المفطر، ولا المفطر على الصائم»، وفي رواية أخرى قال أبو سعيد: «... يرون أن من وجد قوة فصام، فإنَّ ذلك حسن، ويرون أن من وجد ضعفًا فأفطر، فإنَّ ذلك حسن».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٨٦)، و«صحيح مسلم» (٢/ ٧٨٦ ـ ٧٨٩)، الأحاديث (١١١٦ ـ ١١٢٠).
وروى البخاري بسنده عن أبي الدرداء قال: «خرجنا مع النبي ﷺ في بعض أسفاره في يوم حارٍّ حتَّى يضع الرجل يده على رأسه من شدة الحر، وما فينا صائم إلَّا ما كانٍ من النبيِّ ﷺ وابن رواحة»، وهذا دليل قوي على جواز الصوم للمسافر. =

أمَّا موجبات الإفْطار[١]

فأَربعة: القضاء[٢]، والإمساك تَشَبُّهًا، والكفارة، والفِدْيَة.

* أمَّا القضاءُ:

فواجبٌ على كلِّ مفطرٍ، وتاركٍ بردَّة، أو سفر، أو مرض، أو إغماءٍ، أو حيض.

ولا يجب على من ترك بجنون، أو صبي، أو كُفْرٍ أصلي.

ولا فرق في الجنون بين ما طبق الشهر، وبين ما قصر عنه، فما فات في أيام الجنون لا يقضى، [خلافًا لأبي حنيفة][٣].

= انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٨٢، ١٨٣) الحديث (١٩٤٥).
وأمَّا الجزء الثاني من الحديث وهو: «ومنا القاصر ومنا المتم» فما رأيته بهذا اللفظ، ولكن هناك أحاديث تدل على ذلك المعنى، منها حديث عائشة (رضي الله عنها) قالت: «خرجت مع رسول الله ﷺ في عمرة في رمضان، فأفطر رسول الله ﷺ وصمت، وقصر وأتممت. فقلت: بأبي وأمي أفطرتَ وصمتُ، وقصرتَ وأتممت، فقال: «**أحسنت يا عائشة**»، رواه الدارقطني والنسائي والبيهقي، وفي رواية: «وما عاب عليّ»، وقال الدارقطني: إسناده حسن، وللدارقطني من طريق عطاء عن عائشة: «كان النبي ﷺ يقصر في السفر وتتم، ويفطر وتصوم» وصحح إسناده.
يراجع: «السنن الكبرى» للبيهقي (٣/ ١٤٢)، و«المجموع» (٦/ ٢٦٥)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٤٤)، وقد استنكر أحمد صحة هذا الحديث، وأنكره ابن تيمية. انظر: «مجموع الفتاوى» (٢/ ٤٠٩)، و«نصب الراية» (٢/ ١٩١).

(١) في (د، ط): «الموجبات للإفطار».

(٢) في (ق): «الأول القضاء».

(٣) الزيادة من (ي): وهي زيادة صحيحة موجودة حتَّى في «الوجيز» الذي هو مختصر لـ«الوسيط»، «فتح العزيز» (٦/ ٤٣١)، وفي «الغاية القصوى» (وهو مختصره أيضًا) (١/ ٤١٤). وانظر رأي الحنفية في: «فتح القدير» (٢/ ٩٠)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٤٣٣)، حيث أن مذهب الحنفية على أن المجنون إذا أفاق في بعض رمضان ـ أي بأن لم يستغرق جنونه كل الشهر ـ يجب عليه القضاء، أمَّا إذا استغرق الجنون كل الشهر فلا يجب.

ولو أفاق في أثناء النهارِ، ففي قضاء ذلك اليوم وجهان.

ومن لزمه قضاء الشهر فلا يلزمُهُ التتابعُ، خلافًا لمالك[(١)].

*** أمَّا الإمساكُ تَشَبُّهًا بالصائمين:**

فواجبٌ على كلِّ متعدٍّ بالإفطار في شهرِ رمضانَ، ولا يجبُ في غيرِ شهرِ رمضان، ولا على من أبيحَ له الإفطارُ[(٢)] إباحة تخفيفية[(٣)]؛ كالمسافر والمريض وإن زالَ عُذْرُهما في بقيةِ النهارِ، خلافًا لأبي حنيفة[(٤)]؛ لأن الإمساكَ نَوْعُ مُؤَاخذةٍ.

وإن أصبحَا من غير نيَّة فزالَ العذْرُ قبل اتفاقِ الأكل، ففي وجوب الإمساك وجهان، فالظاهر[(٥)] أنَّه لا يجبُ، إذْ لا فَرْقَ بين الأكل وتركِ النيّة كما في الحائض[(٦)].

---

(١) مذهب مالك في المجنون أنَّه عليه القضاء سواء أطبق جنونه الشهر أم لا، وسواء كان استغرق جنونُه سنتين أم لا. وذكر ابن رشد في «بداية المجتهد» مسألة وجوب التتابع فقال: «إن بعضهم أوجب أن يكون القضاء متتابعًا على صفة الأداء...».
يراجع: «بداية المجتهد» (١/ ٢٩٩)، و«الشرح الكبير مع الدسوقي» (١/ ٥٢٢)، و«شرح الخرشي مع حاشية العدوي» (٢/ ٢٤٨).

(٢) في (أ): «الفطر».

(٣) هكذا في (ي): وهي صحيحة، وفي (أ، د، ق، ط): «حقيقية»، وهي صحيحة أيضًا. وهذا الكلام يشير إلى الفرق بينهما وبين يوم الشك.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٤٣٦).

(٤) أوجب أبو حنيفة الإمساك على كل من صار أهلًا للزوم الصوم عليه ولم يكن الصوم لازمًا عليه في أول النهار؛ كالمسافر الذي قدم في بعض النهار، وكالحائض التي طهرت في بعض النهار.
انظر: «فتح القدير مع شرح العناية» (٢/ ٩٣)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٤٠٨).

(٥) في (ق، د، ط، ي): «والظاهر».

(٦) في (ق): «الحيض».

فأمَّا من أصبح يومَ الشك مفطرًا ثُمَّ بانَ أنَّه من رمضان، فالمذهب وجوبُ الإمساك؛ لأنَّه مخطئٌ، والكفارة تَتعلق بالقتل الخطأ.

وحكى البويطيُّ قولًا أنَّه لا إمساكَ، وكان[1] الإمساكُ نتيجةَ المأثم[2].

أمَّا الصِّبَى والجنونُ والكفرُ إذا زال في أثناء النهارِ، ففي وجوب الإمساك بقيةَ النهارِ **أربعةُ أوْجُهٍ**[3]:

أحدها: أنَّه يلزمُهم؛ لأنَّهم أدركوا وقتَ التشبيه. وإنْ لم يدركوا وقت الصوم لا[4] كالمسافر؛ فإنَّه مترخصٌ مع كمالِ حالهِ على بصيرةٍ.

والثاني: لا يلزم[5]؛ لأن وجوبَ الإمساك يتْبَعُ لزوم[6] الصوم، وهؤلاء لم يلتزموا إذْ لم يدركوا وقت الأداءِ.

والثالث: أنَّ الكافرَ يلزمهُ دون الصبيِّ والمجنون، فإنَّه مُتعدٍّ بترك الصوم مع القدرة عليه بتقديم الإسلام.

والرابع: أنَّ[7] الصبيَّ مع الكافرِ يلزمهما؛ لأَنَّ الصبيَّ مأْمورٌ بالصوم[8]

---

(١) في (ق): «فكان».

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٣٤ ـ ٤٣٦).

(٣) في(ط، د): «أقوال»، وهو سهو؛ لأن المسألة فيها أوجه وليست أقوالًا.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٤٣٧).

(٤) سقط «لا» في (أ، د، ط).

(٥) في (ق): «يلزمه» مع الضمير المفرد.

(٦) في (ق، ي): «تبع لزوم الصوم»، وفي (د، ط): «يتْبع وجوب الصوم»، والمؤدى واحد.

(٧) «أن»: لم يرد في (د، ط).

(٨) «بالصوم»: لم يرد في (د).

وهو ابن سبع سنين، ومضروب[(١)] عليه وهو ابن عشر[(٢)].

قال[(٣)] الأصحاب: قضاءُ هذا اليوم في حقّهم يبتنى على الإمساك، فمن ألزَمَ الإمساكَ أَلْزَم القضاءَ، ومَنْ لا فلا[(٤)].

قال الصيدلانيُّ: من أَوجب الإمساكَ اكتفى به، ومَنْ لا يُوجبُ أوجب[(٥)] القضاءَ.

فرعٌ:

من نوىٰ التطوعَ في رمضان لم ينعقدْ تطوعُهُ وإن كانَ مسافرًا، أَو كان قد أَصبح يوم[(٦)] الشك غَيْرَ ناوٍ؛ لأنَّ الوقتَ متعين للإمساك المفروض في حق مَنْ ليس مترخصًا. وفيه وجه أنَّه ينعقد.

*** أمَّا الكفارةُ:**

فواجبةٌ على كلِّ من أفسد صوم يوم من [شهر][(٧)] رمضان، بجماع تامٍّ أثم به لأجل الصوم.

*** وفي الحدِّ قيودٌ:**

أمَّا قولنا: «أفْسدَ»، احترزنا به عن الناسي إذا جامَع، فإنَّه لا يفطر على المذهب الظاهر، فلا[(٨)] يكفِّرُ.

---

(١) في (ق): بدون واو.
(٢) في (ق): «عشر سنين»، ولا حاجة إلى زيادة «سنين» لسبقها.
(٣) في (ي، ط): «ثم قال».
(٤) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٣٨ ـ ٤٤١).
(٥) في (ي): «يوجب»، ولم يرد في (ط): ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٣٩).
(٦) في (ي): «ليلة».
(٧) الزيادة من (ي).
(٨) في (ق، ط): «ولا».

ومنهم من خَرَّجَ الفطرَ على القولين في فساد[١] الإحرام بجماع الناسي وهو بعيدٌ؛ إذْ إلحاقُ الجماعِ بالأكل أولى من إلحاقه[٢] باستهلاكات الحج.

ثُمَّ إنْ قلنا: الفطرُ حاصلٌ، فالظاهرُ أنَّ الكفارةَ لا تجبُ لانتفاء الإثم[٣]. وفيه وجهٌ لانتسابه إلى التقصير.

أما[٤] تقييدنا بصوم رمضانَ: احترزنا[٥] عن التطوعِ والقضاءِ والنذرِ، فلا كفارةَ فيها[٦] أثمَ بالمفْطر أو لم يأثم.

أمَّا إضافتُنا الإفطارَ إلى الجماع: احترزنا به عن المرأَة إذا جومعتْ، فلا كفارةَ عليها، خلافًا لأبي حنيفة[٧]؛ لأنها أفْطرت قبل الجماع بوصول أول جزءٍ من الحشفة إلى باطنها، وكقصة الأعرابي[٨].

---

(١) في (ق): «إفساد».

(٢) في (د، ط): «استلحاقه».

(٣) في (ق): «إلَّا تبعًا للإثم».

(٤) في (ق): «وأما».

(٥) في (ط، د): «احترازًا».

(٦) في (ق): «فيهما».

(٧) ذهب أبو حنيفة وصاحباه إلى إيجاب الكفارة على المرأة أيضًا إذا كانت عن طوع، وعليها دفعها، (والخلاف في المرأة الصائمة، أمَّا إذا كانت مفطرة فلا خلاف في عدم الوجوب).
يراجع: «فتح القدير» (٢/ ٦٩)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٤١٣).

(٨) اختلف في اسم هذا الأعرابي، فقال البعض: هو سلمان، أو سلمة بن صخر البياضي، وقصته مشهورة متفق عليها، حيث روى البخاري، ومسلم، وغيرهما بسندهم عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل، فقال: يا رسول الله: هلكت. قال: **ما لَكَ**؟ قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم. فقال رسول الله ﷺ: «**هل تجد رقبة تعتقها؟**»، قال: لا. قال: «**فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟**»، قال: لا. قال: «**فهل تجد إطعام** =

ونصَّ في «الإملاء» على وجوب الكفارةِ عليها[١].

ـ ثُمَّ اختلفوا على قولِ سقوطِ الكفارةِ.

وقيل[٢]: إنَّ الوجوبَ لا يُلاقيها أصلًا.

وقيل: يلاقيها، ولكن[٣] تنْدرج تحت كفارةِ الزوجِ، فعلى هذا لا تندرج تحت كفارة الزاني؛ لأنَّ رابطَة التحمُّلِ الزوجية، فيجب الكفارةُ على الزانيةِ.

ولو كانَ الزوج[٤] مجنونًا لزمتها[٥] الكفارةُ، إذْ لا كفارةَ على الزوج. وقيل: تَجِبُ على المجنون؛ لأنَّ مالَه يصلُح للتحمُّل، ولو كانت معسرةً وواجبها[٦] الصومُ فلا سبيلَ للتحمُّل فيلزمها[٧]؛ إذ[٨] الصومُ عبادةٌ محضةٌ.

= ستين مسكينًا؟»، قال: لا. قال: فمكث النبي ﷺ، فبينما نحن على ذلك أُتي النبيُّ بفَرْق فيه تمر ـ والفَرْق: المكيال ـ قال: «أين السائل؟»، فقال: أنا. قال: «خذ هذا فتصدق به»، فقال الرجل: على أفقر مني يا رسول الله؟ فوالله ما بين لابتيها ـ أي المدينة ـ أهل بيت أفقر من أهل بيتي، فضحك النبي ﷺ حتَّى بدت أنيابه، ثُمَّ قال: «أطعمه أهلك».

انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٦٣)، و«مسلم» (٢/ ٧٨١)، و«سنن أبي داود مع العون» (٧/ ٢٠)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤١٥)، ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ٢٠٦ ـ ٢٠٧)، و«نصب الراية» (٢/ ٤٥١)، و«الأم» (٢/ ٨٥).

(١) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٤٣).
(٢) في (ق، د، ط): «فقيل».
(٣) في (ق): «لكن» من غير واو.
(٤) «الزوج» لم يرد في (ق).
(٥) في (د، ط): «لزمها».
(٦) في (ق): «فواجبها».
(٧) في (ق): «فيلزمها أداء»، وفي (ط، د): «فيلزمها أداؤه».
(٨) «إذا» لم ترد في (ق).

ولو لزمَها الإطعامُ ولزمَ الزوجَ الإعتاقُ، ففي تقدير الإدراج[1] وجهان؛ لما بينهما من اختلافِ النوع مع اتحاد جنس المالية.

ـ والأَمَة إذا وطأها السيدُ، فواجبُها الصوم؛ فهي كالمعسرة.

الزوجُ إذا كان مسافرًا والمرأَةُ حاضرةً فلا إدراج[2]؛ إذْ لا كفارةَ عليه مهما قَصَدَ الترخُّصَ بالإفْطار، فإن[3] لم يقصدْ، ففي وجوبِ الكفارة [عليها][4] وجهان؛ **الأصح**: أنها لا تلزم.

أمَّا تقييدُنا بالجماع: احترزنا به عن الأكل، والشرب، والاستمناء، والإنْزالِ بالتقبيل، ومقدِّمات الجماع فلا كفارةَ فيها.

وقال مالك: تجبُ بكل مفطر.

وقال أبو حنيفة: لكلِّ مقصودٍ في جنسه[5].

---

(١) في (د): «الاندراج».

(٢) في (د، ط): «اندراج».

(٣) في (ق، ط، د): «وإن».

(٤) الزيادة من (ط، د).

(٥) لا خلاف بين العلماء في أن من أفطر في رمضان سواء كان بعذر أو بغيره يجب عليه القضاء، كما أن عامة أهل العلم أوجبوا الكفارة على الصائم الذي جامع في نهار رمضان عامدًا، وإنَّما اختلفوا في وجوب الكفارة على من أفطر صوم رمضان بغير الجماع، فذهب الشافعية، والحنابلة، والظاهرية إلى عدم وجوب الكفارة، وذهب المالكية إلى وجوب الكفارة بكل مفطر عمد اختياري مع العلم بحرمته، وذهب الحنفية إلى وجوبها على من أفطر في رمضان إفطارًا كاملًا صورة ومعنى مع وجود صفة العمدية، وكونه حرامًا محضًا ليس فيه شبهة الإباحة.
انظر: «فتح القدير» (٢/ ٦٢)، و«تحفة الفقهاء» (١/ ٥٥٢)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٤١٣)، و«شرح الخرشي» (٢/ ٢٥٢)، و«الدسوقي» (١/ ٥٢٧)، و«الأم» (٢/ ٨٥)، و«فتح العزيز» (٦/ ٤٤٨)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ١٢٠).

وقد أدرجنا تَحته الزنا وجماعَ الأَمة. أما[١] وطء البهيمةِ والإتيان في غير المأْتى، فالظاهر تعلقُ الكفارةِ به؛ لأنَّه في معنى الجماع.

أمَّا قولنا: «أثِم به لأجل الصوم»، فاحترزْنا[٢] به عن الزاني ناسيًا إذا قلنا يُفْطِرُ، وعمَّن أصبحَ مُجامِعًا أهْلَهُ على ظَنِّ أنَّ الصبحَ غيرُ طالِعٍ؛ إذْ لا كفارةَ إلَّا على وجه إيجابه على الناسي، وكذا لو أكل[٣] ناسيًا، فَظَنَّ فسادَ صومِهِ فجامَعَ؛ لزمهُ القضاءُ، ولا كفارةَ للظنِّ.

وقدْ جَمَعْنا بهذا الحدّ ما[٤] إذا جامع المنفردُ برؤيةِ الهلال بعد ردِّ شهادتِه، وما إذا جامَعَ في أيام مرارًا، وما إذا جامع ثُمَّ أَنشأَ السفر، فالكفارةُ تجبُ في هذه الصورِ[٥]، خلافًا لأبي حنيفة[٦].

ـ فأمَّا إذا طَرَأَ بعد الجماع مرضٌ أو حيض[٧]، ففي الكفارة **ثلاثة أقوالٍ**:

أحدُها: أنها تسقُطُ؛ إذْ بانَ بالآخر[٨] أن الصوم لم يكن واجبًا.

والثاني: تجب؛ لأنها طرأتْ[٩] بعد فَسادِ الصوم بالجماع.

والثالث: أَنها تسقط بطريان الجنون والحيض؛ لأنهما[١٠] ينافيان

---

(١) في (د، ط): «وأما».
(٢) في (أ): «احترنا»، والصحيح إثبات الفاء في جواب «أما».
(٣) في (د): «كان» مكان «أكل».
(٤) «ما» لم ترد في (ق).
(٥) في (د، ط): «في هذا الصورة».
(٦) يراجع: «تحفة الفقهاء» (١/ ٥٥٢ ـ ٥٥٧).
(٧) في (ق، د، ط): «مرض وجنون أو حيض».
(٨) في (أ، ي): «بالآخرة»، أي: الأمر الأخير.
(٩) في (ق): «طرأ».
(١٠) في (ق، ط، د): «فإنهما».

الصحة، وفي معناهما الموت بخلاف المرض فإنَّه لا ينافي الصحة، وقد حُكِيَ طردُ هذه الأقوالِ في طريان السفرِ وهو بعيدٌ، فإنَّه غيرُ مُبيح.

*** أمَّا كيفيةُ هذهِ الكفارة[١]:**

فهي مرتبةٌ، ككفارةِ الظّهار على ما اشتمل عليه القرآن.

*** وفي وجوب قضاءِ الصوم مع الكفارة ثلاثةُ أوجهٍ:**

أحَدُها: يجبُ. وهو القياس.

والثاني: لا؛ لقصةِ الأعرابي فليس فيها أمر بالقضاء.

والثالث: أنه[٢] إن كفَّر بالصوم اندرج، وإلَّا لزمه القضاءُ.

وعُهْدَةُ الكفارةِ: حديث الأعرابي إذْ جاءَ إلى رسولِ الله ﷺ وهو ينتف شَعْرَه، ويضرب نَحرَه، ويقول[٣]: هلكتُ وأهلكت، واقعتُ أهلي في نهار رمضان! فقال عليه السَّلام: «**أعتق رقبةً**». فوَضَعَ يَدَه على سالفتيه[٤] وقال: لا أملك رقبة غير هذه[٥]. فقال: «**صم شهرين متتابعين**»، فقال: وهل[٦] أُتيتُ هذا الأمرَ إلّا مِن الصوم[٧]؟ فقال: «**أَطعمْ ستين مسكينًا**»، فقال: والله ما بين لابتيها أفقر مني. فأَتى رسولُ الله ﷺ بفَرْقٍ من التمر يبلغ[٨] خمسةَ عشر صاعًا وقال[٩]:

---

(١) في (ق): «الكفارات».
(٢) لم يرد «أنه» في (أ).
(٣) في (د، ط): «وهو يقول».
(٤) في (ق): إشارة إلى أن في نسخة «عاتقيه»، وفي (ي): «سالفيه».
(٥) في (ق، ط): «إلَّا هذه».
(٦) في (ق): «هل» من غير واو.
(٧) في (ق): «هل أتيت إلَّا من جهة الصوم»، وفي (د، ط): «يسع».
(٨) في (د، ط): «بفرق تمر».
(٩) في (ق، د): «فقال».

«تصدَّق به»[١]، قال: على أَهل بيت أَفقرَ من أَهل بيتي؟ فأَخَذَ الأَعرابيُّ التَّمْر وولّى ورسول الله ﷺ يبْتسمُ[٢].

وفي الحديث إشكالات[٣]:

ـ **أحدُها**: أنَّه مهَّد عُذْرَهُ في ترك الصيام بالغُلْمة[٤] المفرطة، وقد اختلف الأَصحاب فيه[٥].

ـ **والثاني**: أَنّه أخذَ لِيُنفِقَ على أَهل بيته، فاختلفوا[٦] في جواز التفرقة في الكفارة على أهل البيت عند الفقر.

ـ **والثالث**: أنّه لم يُبَيِّنْ له استقرارَ الكفارة في ذمته، وكانَ عاجزًا عن جميع الخِصال لدى الجماع.

فاختلف[٧] الأصحاب فيه، وقالوا: ما يجب لله تعالى ينقسم إلى ما يجبُ لا بطريقِ[٨] العقوبة والغرامة كزكاةِ الفطر،

---

(١) في (د، ط): «تصدق به على الفقراء».

(٢) الحديث له ألفاظ وطرق كثيرة، ولم يصح منها لفظ: «وأهلكت»، بل رواه الدارقطني وفيه مقال.
وانظر نص الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٦٣)، و«مسلم» (٢/ ٧٨١)، و«الترمذي مع التحفة» (٤٤/ ٤١٥)، و«سنن أبي داود» (٧/ ٢٠).
ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ٢٠٦) حيث يوضح لك بعض الألفاظ التي لم ترد في «الصحيحين».

(٣) في (ط): «استكمالات».

(٤) الغُلْمة ـ بضم الغين وسكون اللام ـ: شدة الشهوة، وعدم الصبر عن الجماع. «المصباح المنير» (٢/ ١٠٥).

(٥) اختلفوا فيه على وجهين، وظاهر الحديث على الجواز.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٤٥٣، ٤٥٥)، وذكر أن بعضهم جعل الخلاف على قولين.

(٦) في (د، ط): «واختلفوا». ويراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٥٣ ـ ٤٥٥).

(٧) في (د، ط): «واختلف»، وفي (ق): «فيه»، مقدم على (الأصحاب).

(٨) في (أ): «بطرق».

فإذا[١] اقترن الإعسار بالاستهلالِ[٢] لم تستقرَّ في الذمة، وما فيه معنى الغرامة لا يندفعُ بالعَجزِ، بل يَثبتُ في الذمة كجزاءِ الصَّيدِ. **وأما[٣] الكفارة**: ففيها وجهان، لترددها بين القسمين.

قال صاحب «التلخيص»: لا يجوز للمُظاهِرِ أن يجامع وإن كانَ عاجزًا في حال الظهارِ عن جميع الخصالِ ما لم يكفِّرْ، فاستثنى كفارةَ الظهار. وقال الشيخ أبو علي: لا فرقَ بينهمَا[٤].

فإن قيل: ومَا عذر من يخالفُ الحديثَ؟ **قلنا**: يرى أن تنزيلَ ذلك على تخصيص الأعرابي أقرب من تشويش قواعد[٥] القياس.

*** أمَّا الفديةُ:**

فهي مدٌّ من الطعامِ مصرفُها مصرفُ الصدقاتِ.

*** ولوجوبها ثلاثة طُرق**: فقد[٦] تَجبُ بدلًا عن نفسِ الصومِ، وقد تَجبُ لفواتِ فضيلة الأَداء، وقد تَجبُ لتأْخير القضاءِ.

• فأمَّا الواجبُ عن نفسِ الصوم:

فمن تعدَّى[٧] بتركِ الصومِ وماتَ قبلَ القضاءِ، أُخْرِجَ[٨] من تركته

---

(١) في (ق، ي): «إذا».

(٢) في (د، ط): «بالاستهلاك».

(٣) في (د، ط): «أما».

(٤) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٦/ ٤٥٣ _ ٤٥٥).

(٥) في (أ): «قاعدة»، قال الرافعي: «وإذا جرينا على القياس حملنا قصة الأعرابي على خاصيته، وخاصية أهله، قال الإمام: وكثيرًا ما كان يفعل ذلك رسول الله ﷺ، كما في الأضحية وإرضاع الكبير ونحوهما. وهذا وإن كان على بعد فهو أهون من تشويش أصول الشريعة». «فتح العزيز» (٦/ ٤٥٥، ٤٥٦).

(٦) في (ق): «وقد».

(٧) في (د، ط): «فمتى تعدى».

(٨) في (د، ط): «خرج»، ولفظ «مد» جاء مرفوعًا، وفي بعض النسخ منْصوبًا.

مُدٌّ لكلِّ يومٍ. وفي القديم: قولُ: إنَّه يصومُ عنه وليُّه.

فأمّا من فاته بالمرض، ولم يتمكنْ من القضاءِ حتَّى ماتَ، فلا شيء عليه.

أَما الشيخُ الهِمّ[١] الهَرِمُ ففيه قولان:

أَحدُهما: لا يَلزمه الفديةُ كالمريضِ الدائمِ المرضِ إلى الموت.

والثاني: يلزمُه؛ لأنّه ليس يُتوقع زوالُ عُذرِه، بخلافِ المريضِ؛ فإنَّه عازمٌ على القضاءِ.

● **أَما[٢] ما يجبُ لفضيلة الوقت:**

فهو في حق الحامِل والمرضعِ، إذا أَفطرتا خوفًا على ولديْهما قضتا وافتدتا عن كلِّ يومٍ مُدًّا، كذلك[٣] ورد الخبر[٤].

وفيه قول آخر: إنَّه لا يَلزمهما كالمريض.

---

(١) الهِمُّ ـ بكسر الهاء ـ: الشيخ الفاني. «المصباح المنير»، و«القاموس»، مادة (هرم).

(٢) في (د، ط): «فأما».

(٣) في (أ): «وكذلك».

(٤) الحديث بهذا اللفظ: «**الحامل والمرضع إذا أفطرتا خوفًا على ولديهما قضتا...**» إلخ، لم يرد، قال الحافظ ابن حجر: «لا يعرف بهذا اللفظ، ولكن ورد في كتب السنن الأربعة: «**أن الله وضع عن المسافر والحامل والمرضع الصوم...**»، وفي رواية النسائي: «**ورخص للمرضع والحبلى**»، وأمَّا الفدية فالمحفوظ فيها من قول ابن عباس أخرجه أبو داود بلفظ: قال ابن عباس في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ﴾ [سورة البقرة، آية: ١٨٤]: كانت رخصة للشيخ الكبير، والمرأة الكبيرة، والحبلى والمرضع إذا خافتا على أولادهما ـ أفطرتا، وأطعمتا. رواه البزار.
انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٦/ ٢٣١)، و«ابن ماجه» (١/ ٥٣٣)، و«الترمذي» (٣/ ٤٢)، و«النسائي» (٤/ ١٦٠)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٠٩).

وفيه قول ثالث: إنّه يجب على المرضعةِ؛ لأَنها لا تخاف على نفسها بخلاف الحامل.

❑ **فرعان:**

ـ **أحدهما**: العاصي بالإفطار، هل تَلزمُه الفدية مع القضاءِ؟ **فيه وجهان:**

أحدُهما: نعم؛ لأَنَّه ليس خائفًا على نفسه كالمرضعة[١]، بل حاله أسْوَأُ منها.

والثاني: لا؛ لأَن الفدية لا تكفِّرُ عُدْوانَه.

ـ **الثاني**: من رأى غيره مُشرفًا على الغَرَقِ، وكان لا يتوصلُ إلى إنقاذه إلَّا بالفطر فله الفطرُ.

وفي لزومِ الفديةِ وجهان من حيثُ إنه أَفْطَرَ خوفًا[٢] على غيره كالمرضعة[٣]، ووجه الفرق[٤] أَنَّ هذا نادرٌ.

● **فأمَّا ما يجب لتأْخير القضاء:**

فمن فاته صومٌ فلا يجوزُ له تأخيرُ القضاءِ إلى السَّنة الثانية إلَّا بمرض دائِمٍ وعذرٍ مستمرٍّ.

---

(١) في (ق، د، ط): «كالمرضع»، بدون تاء، وهو أيضًا جائز، وقال الفراء وجماعة: «إن قصد حقيقة الوضع بالإرضاع فمرضع، ـ بغير هاء ـ وإن قصد مجاز الوصف بمعنى أنها محل الإرضاع فبالهاء. وعليه قوله تعالى: ﴿تَذْهَلُ كُلُّ مُرْضِعَةٍ﴾ [سورة الحج، آية: ٢]. انظر: «المصباح» (١/ ٢٤٥).

(٢) «خوفًا» لم يرد في (د، ط).

(٣) في (ق، د، ط): «كالمرضع».

(٤) في (ق، د): «والفرق» دون «وجه».

فلو أَخَّرَهُ[١] مع الإمكان عَصىٰ وقضى، وأَخرج لكلِّ يومٍ مُدًّا للخبر.

ولو[٢] أَخَّر سنين[٣] ففي تكرار المدِّ بعددِ كلِّ سنةٍ وجهان.

والشيخ الهِمَّ إذا أَخَّرَ المدَّ عن السَّنة الأُولى، ففي لزومِ مُدٍّ آخر للتأْخير وجهان.

هذا حكم صوم الفرض.

فأمَّا صومُ التطوع: فالإفطار فيه جائِز بغير عذر، خلافًا لأَبي حنيفة[٤]. وهل يكرهُ دونَ عذرٍ؟ فيه وجهان.

وأما[٥] صومُ القضاءِ: فما يجبُ على الفور يلزمه إتمامُهُ عند الشروعِ، وما هو على التراخي، فيجوزُ الإفطار فيه.

وصومُ التطوعِ في السَّنَةِ: صومُ عرفةَ[٦]، وعاشُوراء وتاسُوعاء، وستةِ أيامٍ بعد عيدِ[٧] رمضان. وفي الشهر: الأَيامُ[٨] البيضُ، وفي الأسبوع: الاثنين[٩] والخميسُ.

---

(١) في (أ): «أخر».

(٢) في (د، ط): «وإن».

(٣) في (أ، ي): «سنتين»، بالمثنى، وهو جائز أيضًا.

(٤) ذهب أبو حنيفة إلى وجوب إكمال الصوم النفل في غير الأيام المنهي عن صومها ـ مثل العيدين وأيام التشريق ـ وقال: إن أفطر فيه وجب عليه القضاء حتَّى ولو كان الإفطار لعذر.

انظر: «الدر المختار مع حاشية رد المحتار» (٢/٤٢٨).

(٥) في (د، ط): «فأما».

(٦) في (د): «يوم عرفة».

(٧) «عيد» لم يرد في (د).

(٨) في (د): «أيام»، من غير أل.

(٩) في (ق): «الاثنان».

وفي[١] الجملة صوم الدهر مسنون[٢] بشرط الإفطارِ يومَي العيدين وأَيام[٣] التشريق[٤].

❑❑❑

(١) في (ق، د): «وعلى».
(٢) «مسنون» لم يرد في (د).
(٣) في (أ): «يوم».
(٤) قال الإمام النووي: «إن مذهبنا أنَّه لا يكره صوم الدهر ـ ما عدا أيام العيدين والتشريق ـ إذا لم يخف منه ضررًا، ولم يفوت به حقًّا، قال صاحب «الشامل»: وبه قال عامة العلماء، وكذا نقله القاضي عياض، وغيره من جماهير العلماء، وممن نقلوا عنه ذلك عمر بن الخطاب، وابنه عبد الله، وطلحة، وعائشة، وغيرهم من الصحابة (رضي الله عنهم)، والجمهور من بعدهم».
وذهب بعضهم إلى كراهته واحتجوا بأحاديث تدل على النهي عن صيام الدهر، وأمَّا الجمهور فقد حملوها على صوم الدهر إذا لم يفطر حتَّى في أيام العيدين والتشريق، وبأحاديث تدل على جوازه، بل وثوابه، وأمَّا نهي النبي ﷺ عنه، فلا تفهم صياغته على أنَّه للتحريم، بل يدل على أنَّه للإشفاق، وحتى لا يؤدي إلى إضاعة حق، أو إلحاق ضرر.
انظر: «المجموع» (٦/ ٣٨٩)، ويراجع: «صحيح مسلم» (٢/ ٨١٢) حيث عنون الباب بباب النهي عن صوم الدهر لمن تضرر به، أو فوَّت به حقًّا، أو لم يفطر العيدين والتشريق، ثُمَّ أخرج حديث عبد الله بن عمرو بن العاص الذي كان يصوم الدهر، ولكن الرسول ﷺ نصحه بأن يصوم صوم داود: يصوم يومًا ويفطر يومًا.



[١٦]
كتابُ الاعتِكَاف

الاعتكافُ قُرْبَةٌ مسنونةٌ، ولا يلزم إلَّا بالنذر.

وأحرى الأوقات به العَشْر الأَخيرُ من رمضان؛ تَأَسِّيًا برسول الله ﷺ[(١)].

وابتداؤُه: عندَ غروبِ الشمسِ يوم العشرين، وآخِرُه: هلال شوّال.

ولو[(٢)] اعتكف ليلة العيد وأحياها تَعَرَّض لقوله[(٣)] (عليه السَّلام): «**من أحيا ليلتي العيدين[(٤)] لم يَمُتْ قلبه يوم تموت القلوب**»[(٥)].

---

(١) حديث: «كان ﷺ يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتَّى قبضه الله»، متفق عليه من حديث عائشة (رضي الله عنها).
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٢٧١)، و«مسلم» (٢/ ٨٣٠).

(٢) في (ق): «فلو».

(٣) في (ق): لقول رسول الله ﷺ.

(٤) في (ط، ي، أ): «العيد»، وما أثبتناه موافق لنص الحديث.

(٥) حديث: «من أحيا...»، رواه ابن ماجه بسنده، عن أبي أمامة، عن النبي ﷺ قال: «**من قام ليلتي العيدين محتسبًا لله، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب**».
وجاء في الزوائد: «إسناده ضعيف...»، وقال الحافظ ابن حجر: «وذكره الدارقطني في «العلل» من حديث ثور، عن مكحول، عنه، قال: والصحيح أنَّه موقوف على مكحول، ورواه الشافعي موقوفًا على أبي الدرداء...». انظر تخريج =

والغرض من العشر الأخير طلبُ ليلة القدر، قال رسول الله ﷺ: «**اطلبوها في العشر الأخير، واطلبوها في كلِّ وتر**»[١].

ومَيْلُ الشافعي (رضي الله عنه) إلى ليلة الحادي والعشرين، لحديث ورد فيها[٢].

وقال أَبو حنيفة: هي[٣] في جميع الشهر[٤].

وقيل: إنّها في جميع السَّنة.

وقد قال الشافعيُّ (رضي الله عنه): لو قال في نصف رمضان:

= الحديث في هامش كتاب صلاة العيدين.
انظر: «سنن ابن ماجه» (٢/ ٥٦٧)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٨٠).

(١) رواه البخاري بلفظ: «**التمسوها في العشر الأواخر من رمضان**»، وفي رواية أخرى له بلفظ: «**تحرَّوا ليلة القدر في الوتر من العشر الأواخر من رمضان**»، ورواه مسلم بهذا اللفظ، وبلفظ: «**أرى رؤياكم في العشر الأواخر، فاطلبوها في الوتر منها**».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٢٥٩)، و«مسلم» (٢/ ٨٢٢ ـ ٨٢٩).

(٢) وهو حديث صحيح، رواه البخاري ومسلم بسندهما عن أبي سعيد الخدري قال: «إن رسول الله ﷺ اعتكف العشر الأول من رمضان، ثُمَّ اعتكف العشر الأوسط في قبة تركية على سدتها حصير، قال: فأخذ الحصير بيده، فنحاها في ناحية القبة، ثُمَّ أطلع رأسه فكلم الناس، فدنوا منه، فقال: «**إني اعتكفت العشر الأول ألتمس هذه الليلة، ثُمَّ اعتكفت العشر الأوسط، ثُمَّ أتيتُ فقيل لي: إنَّها في العشر الأواخر، فمن أحب منكم أن يعتكف فليعتكف**»، فاعتكف الناس معه، قال: «**وإني أريتها ليلة وتر، وأني أسجد صبيحتها في طين وماء**»، فأصبح من ليلة إحدى وعشرين، وقد قام إلى الصبح فمطرت السماء فوكف المسجد، فأبصرت الطين والماء... وإذا هي ليلة إحدى وعشرين...»
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٢٥٩)، و«مسلم» (٢/ ٨٢٥).

(٣) في (د، ط، ق): لم ترد «هي».

(٤) انظر: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ١٣٧).

امرأتي طالق ليلة القدر لم تطلق ما لم تنقضِ سنة[١]؛ لأَن كونَها في جميع الشهر مُحتملٌ، والطلاقُ لا يقَعُ بالشكِّ، وليس على[٢] انحصارِه في العشرِ الأَخيرِ دليلٌ ظاهرٌ»[٣].

هذا[٤] تمهيدُ الكتابِ، ومقصودُه ينحصرُ في ثلاثةِ فصولٍ.

❑❑❑

---

(١) في (ق): «جميع السنة».
(٢) لم يرد «على» في (ق).
(٣) بل توجد الأحاديث الصحيحة الثابتة على التماس ليلة القدر في العشر الأواخر من شهر رمضان.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٢٥٩)، و«مسلم» (٢/ ٨٢٢).
(٤) في (ق): «وهذا».



الفَصْلُ الأوَّل
في أركانه

وهي أربعة: الاعتكافُ، والنِّيَّةُ، والمُعْتَكِفُ، والمُعْتَكَفُ.

*** الركن الأول: نَفْسُ الاعتكاف:**

وهو عبارة عن اللبثِ في المسجد مع الكفِّ عن قضاءِ شهوةِ الفرج.

أمَّا اللبثُ: فأَقلُّه ما ينطلقُ عليه الاسم المعتكف[١]، وهو زائدٌ على طُمأْنينةِ السجود.

ولو نذرَ اعتكافًا مطلقًا؛ يكفيه اعتكافُ ساعةٍ كما يكفيه في نذرِ الصدقة التصدقُ بحبَّةٍ.

وقيل: إنّه يكفي المرور بالمسجدِ[٢]؛ كالمرورِ بعرفةَ.

وقيل: لا بدَّ من يوم أَوْ ما يدنو منه، وهو مذهب أَبي حنيفة[٣].

وأمَّا الكفُّ عن قضاءِ الشهوة: فَيعْني به ترك الجماعِ؛ فالاعتكافُ[٤]

---

(١) في (ق): «اسم العكوف».

(٢) في (ي، د، ط): «في المسجد».

(٣) انظر: «فتح القدير» (٢/ ١٠٩)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١٠٥٧)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٤٤٢)، «والمبسوط» (٣/ ١١٥).

(٤) في (د، ط): «والاعتكاف».

يفْسُدُ به، ولا يفسُدُ بملامسةٍ من غيرِ شهوةٍ؛ إذْ كانت عائِشةُ (رضي الله عنها) تُرَجِّل رأْسَ[١] رسولِ الله ﷺ[٢].

وفي مقدماتِ الجماعِ كالقُبلةِ والمعانَقةِ قولان:

أحدهما: أنَّه يحرُمُ ويَفْسد؛ كما في الحج.

والثاني: لا؛ كما في الصومِ.

والصحيحُ أنّه إنْ أَفْضى إلى الإنزالِ فسد[٣].

وقيل بِطرد القولين[٤].

*** ولا يشترطُ الكفُّ عن ثلاثة أُمورٍ:**

ـ **أحدُها**: التطيُّبُ والتزيُّنُ بالثياب[٥].

ـ **والثاني**: البيعُ والشراءُ، والأَحبُّ أنْ لا يُكثر منه، فإنْ أكثرَ لم يفسدْ اعتكافهُ.

وقال مالكٌ: تركُهُ شرط، أَعني تركَ الحرفة[٦]. وقد عُزِيَ[٧] ذلك

---

(١) في (د، ط): «شعر».

(٢) ترجيل عائشة رأس النبي ﷺ في الاعتكاف متفق عليه.
انظر: الحديث في «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٢٤١)، و«مسلم» (٢/ ٩٧٦)، و«سنن أبي داود مع عون المعبود» (٦/ ١٥)، و«الترمذي» (٢/ ٢٨٤)، و«النسائي» (٢/ ٣١)، و«الدارمي» (١/ ٢٧١)، و«أحمد» (٢/ ٢٣٤).

(٣) في(د، ط): «أفسد».

(٤) في (ق): «يطرد القولان».

(٥) لم يرد في (ق): «بالثياب».

(٦) يراجع لتفصيل ذلك: «حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (١/ ٥٤٤).

(٧) في (ق): «يعزى».

إلى الشافعيّ[١].

ووجهُهُ أنّه يناقِضُ الإخلاصَ في الاعتكاف.

ـ **الثالث**[٢]: الكفُّ عن الأكل[٣] ليس بشرط.

وقال أبو حنيفة: الصومُ شرط في صحته حتَّى لا يصحَّ اعتكافُ ليلةٍ مفردةٍ[٤] ما لم يتصل بالنهارِ[٥]، وهو قول قديم للشافعي[٦].

نعم لو نذر أن يعتكفَ يومًا صائِمًا لزمَهُ الاعتكافُ والصومُ جميعًا.

وفي لزوم الجمعِ قولان:

أحدُهما: لا، كما لو قال: أعتكفُ مصليًا.

والثاني: نعم؛ لتقارب[٧] العبادتين كما في الحج والعمرة.

ولو قال: لله عليَّ أنْ أصومَ معتكفًا، فالصحيحُ أنّه لا يلزمهُ الجمعُ؛ لأنَّ الاعتكافَ لا يصلحُ أنْ يكونَ وصفًا للصومِ.

ولو قال: لله عليَّ أنْ أُصلِّيَ صلاةً أَقْرأ فيها السورةَ الفلانية، فيلزمُهُ القراءةُ والصلاةُ، وفي لزوم الجمع قولان.

---

(١) قال الرافعي في «فتح العزيز» (٦/ ٤٨٥): «ونقل عن القديم قول مثله ـ أي مثل قول مالك ـ في الاعتكاف المنذور، ورواه بعضهم في مطلق الاعتكاف، والمذهب ما سبق».

(٢) في (ق): «والثالث».

(٣) في (د، ط): «الأكل والشرب».

(٤) في (د، ط، ي): «ليل مفرد»، وهو أيضًا جائز، وفي (ق): «ليل مفردة».

(٥) يراجع: «فتح القدير مع شرح العناية» (٢/ ١٠٩)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١٠٥٧)، و«حاشية ابن عابدين» (٢/ ٤٤٢)، و«المبسوط» (٣/ ١١٥).

(٦) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٤٨٥).

(٧) في (ق): «لتفاوت».

*** الركن الثاني: النيَّةُ:**

ولا بُدَّ منها في الابتداءِ، ثُمَّ إذا نوى الاعتكافَ مطلقًا وبقي[١] سنةً تكفيه تلك النيّةُ، فإنْ[٢] خَرَجَ من المسجدِ ولو لقضاءِ حاجةٍ فإذا عاد لزمَهُ استئنافُ النيّة.

فأَما إذا نوى اعتكافَ يومٍ أوْ شهرٍ ثُمَّ خَرَجَ وعادَ، ففي تجديدِ النيّةِ ثلاثةُ أَقوال:

أحدها: لا يلزمُ؛ لأَنَّ النيَّةَ شملت جميعَ المدة التي[٣] عيَّنَها[٤].

والثاني: أَنه إنْ قَرُبَ الزمانُ لم يلزمْ، وإنْ بَعُدَ وجب التجديدُ.

والثالث: أَنه[٥] إنْ خرج لقضاءِ الحاجةِ لم يلزمْ، وإنْ خَرَجَ لأَمرٍ آخرَ لزم التجديدُ.

ومهما نَوى الخروجَ عن الاعتكافِ وهو في المسجد ففي بطلانه ما في بطلان الصومِ[٦].

*** الركنُ الثالثُ: المعتكِفُ:**

وهو كلُّ مسلمٍ عاقلٍ ليس بجُنب ولا حائِضٍ، ولا يشترطُ الحريةُ، فيصح اعتكافُ الرقيقِ، ولكن للسيد أَنْ يخرجَهُ مهما شاءَ، ويصحُّ اعتكافُ

---

(١) في (ق، د): «وبقى».
(٢) في (د، ط): «وإن».
(٣) «التي» لم ترد في (ق، د، ط، ي).
(٤) في (ق، د، ط، ي): «بتعيينها».
(٥) لم يرد «أنه» في (أ، د، ط).
(٦) أي: أن نيّة الخروج عن الاعتكاف كنيّة الخروج عن الصوم، حيث فيه خلاف، والأظهر أنّه لا يبطل. «فتح العزيز» (٦/ ٤٩١).

المكاتَب. ومن نصفهُ حرٌّ ونصفهُ رقيق[١]: له أَنْ يستقلَّ بالاعتكافِ[٢] في نوبته.

ـ وأما الردَّةُ والسكرُ إذا قارنَا الابتداء مَنَعا[٣] الصحةَ؛ لتعذر النيّة، وإنْ طرءا فَقَدْ نَصَّ على أَنَّه لا يفسدُ بالردَّةِ ويَفْسُدُ بالسكرِ، فاختلفَ[٤] الأصحاب على **ثلاثة أوجه في المسألتين**:

أحدُها: أنه لا يفسدُ بهما، وتأْويلُ نصِّه في السكرِ ما إذا أُخرِجَ[٥] لإقامة الحد.

والثاني: أنَّه يفسدُ بهما، وتأْويل نصِّه[٦] في الردة، أَنَّها لا تُحبطُ ما مضى.

والثالث: وهو الأَصح، أنَّه يفسدُ بالردةِ، لفواتِ شرطِ العبادة، ولا يفسد بالسكرِ كما لا يفسدُ بالنوم والإغماءِ.

ـ وأمَّا الحيضُ: فمهما[٧] طرأ قطعَ الاعتكافَ، والجنابةُ إنْ طرأت باحتلام[٨] فعليه أنْ يبادر إلى الغُسْلِ، ويكون خروجه له كخروجِهِ للوضوءِ، وقضاءِ الحاجةِ. والجنابة في مدة العبور لا تُفْسِدُ الاعتكافَ.

ثم لو قَدَرَ على الغُسلِ في المَسْجدِ جاز له الخروجُ[٩] للغُسل ولم ينقطعْ تتابُعه صيانةً للمسجدِ عن أَنْ يُتخذ مَحطًّا للجنابةِ.

---

(١) في (ق): «عبد».

(٢) في (ق، ط، ي): «في الاعتكاف».

(٣) في (ق): «منعنا».

(٤) في (ق، د، ط): «واختلف»، وفي (ط): «وإن طرأتا».

(٥) في (د، ط): «خرج».

(٦) سقط في (ق) من قوله: «في السكر . . .» إلى «نصه».

(٧) في (أ، ي، ق): «مهما» بدون فاء مع أنَّه ضروري.

(٨) في (د، ط): «احتلامًا».

(٩) في (ق): «الخروج من المسجد».

*** الركنُ الرابع: المُعْتَكَف:**

وهو المسجد، ويَسْتوي فيه عندنا[١] سائرُ المساجدِ، والجامع أَولى لكثرةِ الجماعةِ، وللشافعي (رضي الله عنه) قولٌ قديمٌ أَنَّ اعتكافَ المرأَةِ في مسجدِ بيتها يصحُّ، وذكر في الرّجلِ خلافٌ مرتبٌ وهو بعيدٌ.

ولو عَيَّنَ مسجدًا بنذره: فالظاهرُ أَنَّ[٢] المسجدَ الحرامَ يتعينُ، وسائِر المساجدِ لا تتعين. وفي المسجد الأقصى ومسجدِ المدينةِ قولان. وقيل: إنْ الكلَّ لا يتعينُ، وقيل: إنَّ[٣] الكلَّ يَتَعَيَّن.

فإذا قلنا: لا يتعيَّنُ[٤]؛ فلو انتقل في خرجاته لقضاءِ الحاجة إلى مساجدَ متقاربة وكان اعتكافه متتابعًا جازَ.

وأَمَّا الزمانُ: فالمذهبُ أَنَّه يتعيَّنُ[٥] كما في الصومِ، فإذا نذَرَ اعتكافَ رجبٍ مثلًا لزمه، فلو فاتَ، فالظاهرُ وجوبُ القضاءِ.

وقيل: لا يجبُ؛ لأَنَّه تعذَّر الملتزَمُ وهو باطلٌ بالصوم.

❑❑❑

---

(١) في (د، ط): لم يرد «عندنا».

(٢) في (د، ط): «في» مكان «أن».

(٣) لم يرد «إن» في (أ).

(٤) في (د، ط): «فإذا قلنا: إنّ الكل لا يتعين».

(٥) في (د، ط): «متعين».

الفَصْلُ الثَّاني

في موجب ألفاظ النذر

والنظر في ثلاثة أمور:

*** الأول: في التتابُعِ:**

ـ فإذا قالَ: لله عليَّ أَنْ أعتكفَ شَهرًا متتابعًا؛ لم يجُزْ التفريقُ[١].
وإن قال: مُتفرِّقًا[٢]؛ جاز متتابِعًا[٣]؛ لأَنَّه زادَ خيرًا، ولو أَطلقَ فالمذهبُ أنَّ التتابُعَ لا يلزم كما في الصومِ.

وقال ابنُ سريجٍ: يلزمُ؛ لأَن الليالي في الصوم تقطعُ التتابعَ بخلافِ الاعتكافِ وهو بعيدٌ[٤].

ـ أَمّا إذا نَذَرَ يومًا، ففي جوازِ التقاطِ ساعاتِ أَيامٍ[٥] وجهان، **أصحُّهما**: المنعُ، بخلافِ الشهرِ؛ فإنَّ اليومَ عبارةٌ عن ساعاتٍ محصورةٍ بين الطلوعِ والغروبِ على اتصال.

---

(١) في (أ): «التفرق»، وفي (ي): «المتفرق».
(٢) في (ق): «مفرقًا».
(٣) في (ق، د): «التتابع».
(٤) انظر: «المجموع» (٦/ ٤٩٣)، و«فتح العزيز» (٦/ ٥٠٨)، حيث ذكر أن المذهب هو الأول، ولكن يستحب رعاية التتابع.
(٥) في (ق، د، ط): «الأيام»، والمعنى: أن من نذر يومًا هل يجوز له أن يفرق ساعاته (٢٤ ساعة) على مجموعة من الأيام؟ فيه وجهان: **أرجحهما**: المنع.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٥٠٨).

فعلى هذا: لو ابتدأْ من وقتِ الزوالِ وصبر إلى الزوالِ من اليوم الثاني، فإنْ خَرجَ[١] ليلًا لم يُجْزِئْهُ؛ للتقطُّع[٢]. وإن اعتكفَ ليلًا قيل: إنَّه يجزيءُ، لحصولِ الاتصالِ.

وقال أبو إسحاق المروزي: لا يُجْزِئ؛ لأنَّ الليلَ ليس محسوبًا من النهارِ.

هذا[٣] إذا أَطلق الشهرَ، فلو عَيَّن شهرًا أَو العشرَ الأخير من رمضان[٤] كان التتابُع لازمًا؛ ضرورةً لا قصدًا، حتَّى لو أَفسدَ[٥] آخرَهُ لم يلزمه[٦] قضاءُ ما مضى، ولو تركَ الكلَّ لم يجب التتابع في القضاءِ.

ـ ولو قالَ: لله عليَّ أنْ أعتكفَ العشرَ الأخيرَ متتابعًا، ففي لزومِ التتابعِ وجهانِ.

ووجهُ[٧] قولنا: إنه[٨] لا يلزمه[٩]: أنَّ تَتابُعَ هذا[١٠] يَقعُ ضرورةً، فالتصريحُ به كالسكوت عنه.

---

(١) في (أ): «أخرج».
(٢) في (ق): «للقطع»، وفي (د، ط): «المنقطع».
(٣) في (ق): «وهذا».
(٤) في (ي): «شهر رمضان»، وكلا الإطلاقين جائز.
(٥) في (أ، ق): «فسد».
(٦) في (أ، ي): «يلزم».
(٧) في (ق): «وجه».
(٨) لم يرد «إنه» في (ي، ق، د، ط).
(٩) في (أ، د، ط، ي): «يلزم».
(١٠) لم يرد «هذا» في (د).

* النظرُ الثاني: في استتباعِ الليالي:

فإذا نذر اعتكافَ شهرٍ[١] دخلَت[٢] الليالي فيه، ويكفيه شهر بالأَهَلّةِ، ولو نذَرَ اعتكاف يوم لم تدخُل الليلةُ فيه.

ولو نَذَرَ ثلاثةَ أيام أو ثلاثين[٣] يومًا، ففي دخول الليالي المتخلِّلةِ ثلاثةُ أوجُهٍ:

أحدها: تجب، كما في الشهر.

والثاني: لا، وهو الأصح[٤] اتباعًا للفظ.

والثالث: أنّه إنْ نَذَرَ التتابعَ لزمَه الليالي، وإلا فلا. ولو نذر ثلاث ليال؛ ففي دخول اليومين المتخلِّلين هذه الأوجُهُ الثلاثةُ.

وإذا[٥] نذر العشر الأخير فَنَقَصَ الهلالُ كفاه التِّسْعُ.

ولو نذرَ عشرةَ أَيامٍ من آخرِ الشهرِ فنقصَ لَزِمَهُ قضاءُ يوم.

---

(١) في (د): «الاعتكاف شهرًا».
(٢) في (د، ط): «دخل».
(٣) في (ق): «وثلاثين»، والمقصود أن من نذر ثلاثة أيام، أو عشرة أو ثلاثين، أو نحو ذلك، فهل يجب عليه اعتكاف الليالي المتخللة، أم يكتفي بالنهار فقط؟ فيه ثلاثة أوجه. وذكر الشيخ أبو محمد وطائفة طريقة قاطعة بأن نذر اليومين لا يستتبع شيئًا من الليالي، وإنّما الخلاف في الثلاثة فصاعدًا، وذلك لأن العرب تطلق اليومين على النهار فقط، ولكنها إذا أطلقت الأيام يراد بلياليها.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٥١٥).
(٤) في (د، ط): «الصحيح».
(٥) في (د، ط): «فإذا».

*** النظر الثالث: في استثناء الأغراض[١]:**

فإذا قال: أعتكف شهرًا متتابعًا لا أَخرُجُ إلَّا لعيادةِ زيدٍ، جازَ الخروجُ له، ولم يَجُزْ لعيادةِ عمرو، ولا لشغلٍ أهم منه.

ولو قال: لا أَخرُجُ إلَّا لشُغْلٍ يَعِنُّ لي، جاز الخروجُ لكلِّ شغلٍ ديني أو دنْيوي يباح السفرُ لمثلِه، ولا يجوزُ لأجل النظارةِ والتنزه.

وحكى صاحبُ «التقريبِ» قولًا قديمًا: إنَّ هذا الاستثناء مناقِضٌ للتتابعِ، فيلغو[٢] ويجبُ التتابعُ، ثُمَّ قال[٣]: إذا فرَّعنا على الصحيح فلو قال: عليَّ[٤] أنْ أتصدَّقَ بعشرة دراهم إلَّا أنْ أَحتاجَ إليها قبل التصدق صح ذلك[٥]، ولو قال: إلَّا أنْ يبدو لي[٦]، فهذا محتمِل[٧].

وأَبىٰ الشيخ أبو محمدٍ هذا الأخير؛ لأنَّه خيرةٌ مطلقة[٨] تُضادُّ اللزومَ.

وقال العراقيون: لو نذر صومًا وشَرَطَ التحلُّلَ لغرض[٩] لا يُبيح الفطر صحَّ الشرطُ[١٠].

---

(١) في (أ، ي): «الأعراض»، وهو أيضًا صحيح؛ لأن المقصود أن المعتكف ينذر الاعتكاف مدة ويستثني ما يعرض له من الأعراض، أو من الأغراض.
انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٥٢٠).

(٢) في (ق): «فليلغو»، وكتب في بعض النسخ ألف بعد الواو وهو سهو.

(٣) لم يرد «قال» في (ق).

(٤) في بعض النسخ «لله...».

(٥) لم يرد «ذلك» في (د، ط).

(٦) في (د، س): «يبدو إليّ».

(٧) انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٥١٩).

(٨) في (ي): «خَيَّره مطلقه».

(٩) في (ق): «العرض»، وفي (أ): «لعرض».

(١٠) في (أ): «الشروط».

ولو جرى ذلك في الحج فوجهانِ.

وعكس الشيخُ أَبو محمدٍ هذا الترتيبَ وقال: الحجُّ أَولى باحتمال ذلك، إذْ ورد فيه شرط التحلُّل[١].

فرعٌ:

إذا استثنى غَرَضًا[٢]، فالزمانُ المصروفُ إليه يجبُ قضاؤُه إذا نَذَر اعتكاف[٣] شهرٍ مطلقًا، وإنْ نذَر اعتكافَ شهرٍ معيَّنٍ لم يلزمْه[٤] قضاؤُه؛ إذْ يمكنُ حملهُ في المطلقِ على نَفْي انقطاعِ التتابعِ فقط فينزلُ على الأصل، وفي الافتقارِ إلى تجديدِ النيّةِ خلافٌ[٥].

وعند وجوبِ التتابعِ، الأظْهر الاستغناءُ عن التجديدِ؛ لأنّ التتابعَ كالرابطةِ للجميع.

❑ ❑ ❑

---

(١) انظر: «فتح العزيز» (٦/ ٥٢٠ ـ ٥٢٣).
(٢) في (أ): «عرضًا»، وهو أيضًا جائز معنى.
(٣) في (أ): «الاعتكاف».
(٤) في (أ): «يلزم».
(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٥٢٤).

الفَصْلُ الثَّالث

في قواطع التتابع

وهو: الخروج بكل البدن عن كل المسجدِ بغير عذر.

* **احترزنا «بكل البدن»** عمَّا إذا أَخرجَ رَأْسَهُ أَوْ رِجْلَهُ من المسجدِ، فإنَّه لا يبطلُ اعتكافُهُ.

* **واحترزنا «بكل[1] المسجد»** عمّا إذا صعد المنارةَ للأذانِ، فإنْ كانت المنارةُ منقطعةً عن المسجدِ؟ انقطعَ التتابعُ.

وإنْ كانت متصلةً وبابُها في المسجدِ؟ لم ينقطعْ.

وإن كانتْ مُلْتصقةً[2] بحائطِ المسجدِ في حريمه وكان بابُها خارجًا عن المسجدِ؟ **ففيه ثلاثةُ أَوجهٍ:**

أحدُها: ينقطعُ؛ لخروجِهِ[3] عن المسجد.

والثاني: لا؛ لأَنَّه من حريمِ المسجدِ، والأَذانُ من حقوقِ المسجد فكأَنَّه لم يُعْرِض عن المسجد.

والثالث: أَنَّه إن كان مُؤَذِّنًا راتبًا لم ينقطعْ؛ لأَنَّه عُذْرٌ في حقِّهِ، وإلَّا فينقطعُ.

---

(١) في (د): «احترزنا»، بدون واو، وفي (أ، ط): «عن كل المسجد».

(٢) في (أ): «متصلة»، والمؤدى واحد.

(٣) في (ق، د، ط): «بخروجه».

وأمَّا قولنا: «من غَيْرِ عُذْرٍ»، فالعذرُ على مراتب:

* الرتبةُ[١] الأولى، وهي[٢] العليا: الخروجُ لقضاءِ الحاجة:

وهو مستثنى؛ لِتكرره بحكم الجبلَّةِ، فلا[٣] ينقطعُ التتابعُ به، ولا يجبُ قضاءُ تلك الأوقات، ولا يجبُ عند العود تجديدُ النيَّةِ، بخلاف الاعتكاف المطلقِ الذي لا تتابع فيه؛ فإنَّه يجب التجديدُ. هذا إذا كان منزله[٤] قريبًا، ولم تكن به علةٌ يكثر خروجُهُ بسببها.

فإنْ بَعُدت داره أو كان[٥] به علة؛ فوجهان، منهم من عَمَّمَ حَسْمًا للباب.

ولو كان له داران كلاهما على حَدِّ القربِ، ففي جوازِ خروجِه إلى الأبعدِ وجهانِ، وحَدُّ القربِ في الزمانِ والمكانِ لا ينضبطُ إلَّا بالعادة.

فرعٌ:

لا بَأْس بأَكلِ لُقَمٍ في الطريقَ، ولا بعيادةِ المريض في المرورِ من غيرِ ازوراره، ولا بأْس[٦] بوقفةٍ يسيرةٍ بقدر صلاةِ الجنازةِ، فذلك جائز في الطريقِ كذلك، ولا بأْسَ بالسلامِ والسؤال، فإنَّه لا يزيدُ على قدر صلاة الجنازةِ؛ كان رسول الله ﷺ لا يَسأَلُ عَن المريض في اعتكافه إلَّا مارًّا لا يُعرِّج عليه[٧].

---

(١) في (ق، د، ط): «المرتبة».
(٢) في (ق) سقط: «الأولى وهي».
(٣) في (ق): «ولا».
(٤) في (أ): «داره».
(٥) في (ق): «كانت».
(٦) لم يرد «بأس» في (د، ط، ي).
(٧) روى أبو داود بسنده عن عائشة (رضي الله عنها) قالت: «كان النبي ﷺ يمرُّ بالمريض وهو معتكف، فيمر كما هو ولا يعرج، يسأل عنه». =

ولو جامع في وقت قضاء الحاجة من غير صرفِ زمانٍ إليه فسد اعتكافه على الأصح؛ لأن وقْعَه عظيمٌ، فالاشتغَالُ به أَوقع من الجلوسِ ساعة[1] من غير حاجة.

ومنهم من قال: لا يفسدُ؛ لأنَّه ليس معتكفًا في هذه الحالةِ وإنْ كانَ الزمانُ محسوبًا من مدة الاعتكاف.

* **الرتبة[2] الثانية: الخروج بعذرِ الحيض:**

غير قاطع للتتابع إن كانَ مدةُ الاعتكافِ بحيثُ لا يتسع لها أَيامُ الطهر غالبًا.

فإن[3] قصرت المدةُ فوجهان:

أحدُهما: القطعُ للإمكان.

والثاني: المسامحةُ: نظرًا إلى جنس الحيضِ، فإنَّه متكررٌ بالجبلَّةِ كقضاءِ الحاجةِ.

* **الرتبةُ[4] الثالثة:** المرض الذي يَشُقُّ معه المقامُ في المسجدِ:

وفيه قولان:

أحدُهما: أَنَّه كالحيضِ.

والثاني: لا؛ لأنَّه لا يتكررُ طبعًا.

وكذا[5] الخلاف في انقطاع تتابع الصوم.

= انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٧/ ١٤٣، ١٤٤)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢١٩).

(١) في (ق): «بساعة».
(٢) في (ق): «المرتبة».
(٣) في (د، ط): «وإن».
(٤) في (ق،، د، ط): «المرتبة».
(٥) في (د، ط): «وهكذا».

وهذا إذا لم يضْطَرَّ إلى الخروجِ خيفةَ التلويث، فإنْ خيف فهو كالحيضِ، وقيل بِطردِ القولين فيه أيضًا.

*** الرتبة[١] الرابعةُ: أَنْ يخرجَ محمولًا أو يخرج ناسيًا:**

وفيه[٢] قولان مرتَّبان على المرضِ، وأَولى بأَن لا ينقطعَ؛ لأنَّ الصومَ لا ينقطعُ بمثله، وإن أُكْرِهَ؛ فقولان مرتبانِ، وأَوْلىٰ بأنْ ينقطع؛ لأن له قصدًا في الخروج.

*** الرتبة[٣] الخامسة: أَن يلزمه الخروجُ شرعًا لأداء شهادةٍ متعينةٍ، أوْ إقامةِ حدٍّ، أو قضاءِ عدةِ طلاقٍ:**

فقولان مرتبان على المرض، وأولى بالانقطاع؛ لأن مبادىء هذه الأمورِ مندرجة تحت اختيارِه.

ثم حيثُ قلنا: لا ينقطعُ؛ فيجبُ قضاءُ الأوقاتِ الفائِتة بهذه الأعذارِ.

وفي استِئناف النيّة عند العود خلافٌ، كما في تفريق الوضوء[٤]، [والله أعلم][٥].

❑❑❑

---

(١) في (ق): «المرتبة».

(٢) لم يرد «فيه» في (ق).

(٣) في (ق): «المرتبة».

(٤) يراجع: «فتح العزيز» (٦/ ٥٣٥).

(٥) الزيادة من (ي).





[١٧]
كتابُ الحَجِّ[١]

وهو رُكنٌ من أركانِ الإسلامِ، فلا[٢] يجبُ في العُمْرِ إلَّا مَرَّةً واحدةً.

والنظرُ في: المقدِّماتِ، والمقاصدِ[٣]، واللَّواحق:

* * *

(١) الحج لغة: القصد. وشرعًا: هو قصد الكعبة للنسك. وقد فرض في العام الخامس من الهجرة النبوية، قال الحافظ في «التلخيص»: «نزلت فريضته سنة خمس من الهجرة، وأخَّره النبي ﷺ من غير مانع، فإنَّه خرج إلى مكة سنة سبع لقضاء العمرة، ولم يحج، وفتح مكة سنة ثمان، وبعث أبا بكر أميرًا على الحج سنة تسع، وحج سنة عشر، وعاش بعدها ثمانين يومًا، ثُمَّ قبض»، ولكن ثار خلاف في السَّنة التي وجب فيها الحج، فجزم النووي أنَّه فرض سنة ست، وقيل: فرض سنة ثمان، وقيل: سنة تسع.
والحج هو الركن الخامس ـ من أركان الإسلام ـ، الذي يجمع بين عبادة بدنية وقلبية ومالية، وهو مؤتمر إسلامي عظيم يأتي إليه المسلمون من كل فج عميق ليشهدوا منافع لهم دينية ودنيوية، وليتباحثوا في أمور دينهم وليجتمعوا على كلمة الوحدة ومصالح الأمة.
يراجع: «المجموع» للنووي، ط. شركة العلماء (٧/ ٢)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢١٩).

(٢) في (ق، ط، د): «ولا».

(٣) في (د): «فالمقاصد».

القسم الأول:

في المقدمات

وهي[1] الشرائطُ والمواقيت.

* * *

(١) في (أ): «وهو»، وهو تصحيف.

القول في الشرائط

* وشرائطُ وجوبِه خمسة[١]: الإسلامُ، والعقلُ، والحرِّيةُ، والبلوغُ[٢]، والاستطاعةُ.

* وشرائط وقوعه عن فرض الإسلام أربعة[٣]: وهي ما ذكرناها إلَّا الاستطاعة[٤].

* وشرائِطُ صحتِه دونَ الوقوع عن حج الإسلام على سبيل المباشرة: الإسلامُ والتمييزُ[٥]؛ إذْ يصحُّ من الصبيِّ المميِّزِ، إنْ حجَّ[٦] بإذنِ الوليِّ.

* وشرطُ[٧] صحته لا بطريق الاستقلال: الإسلام المجرد، إذ يَجوزُ للوليِّ أنْ يُحْرِمَ عن الصبيِّ الذي لا يميِّز كما سيأتي[٨].

---

(١) في (ق): «خمس».
(٢) في (د، ط): «والبلوغ الحرية».
(٣) في (ق): «أربع».
(٤) في (ق، د، ط): «دون الاستطاعة».
(٥) في (ق، د، ط): «والتمييز».
(٦) في (ق، ط، د): «يحج».
(٧) في (أ): «وشروط».
(٨) نرى المصنف هنا ذكر عدة أنواع من الشروط وهي:
١ ـ شرائط وجوب الحج خمسة وهي: الإسلام، والعقل، والحرية، والبلوغ، والاستطاعة، فإذا لم يتحقق أحد هذه الشروط فإنَّ الحج لا يجب.
٢ ـ شروط وقوع الحج عن الفرض هي: الإسلام، والعقل، والحرية، والبلوغ.
٣ ـ شروط صحة الحج دون الوقوع عن الفرض هو: الإسلام، والتمييز. =

* والمقصودُ:

بيانُ الاستطاعةِ

وهي نوعان:

النوع الأَولُ:

استطاعةُ المباشرةِ

قال الله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[١].

وقال عليه السَّلام في تفسير الاستطاعة: «**إنّها زادٌ وراحلة**»[٢].

*** والاستطاعةُ تتعلق بأربعةِ أمور:**

الراحلةِ، والزادِ، والطريق، والبدنِ.

* أمَّا الراحلةُ:

فالقُدْرةُ عليها شرطٌ، فلا[٣] حجَّ على القادر على المشي لما فيه من المشقةِ، خلافًا لمالك[٤]. نعم، لو كانَ على مسافة دون مسافةِ القصرِ، وجب المشيُ على القويِّ، ولا يجب على من يتضرر به. والمشيُ في هذا القدرِ، كالركوبِ في السفر الطويل.

= ٤ ـ شرط صحة الحج لا بطريق الاستقلال، وهو: الإسلام فقط.
يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٧/٦)، و«المجموع» (٧/ ٢٠).

(١) سورة آل عمران، الآية: ٩٧.

(٢) وردت أحاديث كثيرة، منها: ما رواه الترمذي، وابن ماجه، والبيهقي، والدارقطني، والحاكم، وغيرهم بسندهم عن أنس، عن النبي ﷺ في قوله تبارك وتعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ قيل: يا رسول الله ما السبيل؟ قال: «**الزاد والراحلة**». وفي رواية أخرى عن أنس (رضي الله عنه) أن رسول الله ﷺ سئل عن قول الله تعالى: ﴿مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ فقيل: ما السبيل؟ قال: «الزاد والراحلة». وهذا الحديث صحيح؛ صححه الحاكم.

(٣) في (ي، ط): «ولا».

(٤) ذهب مالك إلى أن من أمكنه الوصول ماشيًا أو راكبًا وجب عليه الحج. =

ومنْ لا يستمسكُ على الراحلةِ فلا يلزمُهُ، ما لم يقدر على محملٍ، فإنْ قَدَرَ على شِقِّ محملٍ ووجد شريكًا يلزمُهُ، وإنْ لم يجدْ وكانَ يتسعُ مالُهُ لمحملٍ[١] تامٍّ لكنَّه يكتفي بِشِقٍّ فلا يلزمُهُ؛ لأنَّ الزيادةَ خسرانٌ لا مقابلَ له.

* **أمَّا الزادُ:**

فهو: أَن يملكَ فاضلًا عن قدرِ حاجتِهِ ما يبلِّغه إلى الحج.

- **والمراد بالمبلِّغ:** نَفَقَةُ الذهابِ والإيابِ، في حقِّ من له أهلٌ أو مسكنٌ[٢] أو قريبٌ وإن بعد.

وهل يعتبرُ نفقةُ الإيابِ في حق الغريب؟ **فيه وجهان، ووجه الاعتبار:** حنينُ النَّفْسِ إلى الأوطان.

- **والمرادُ بالفاضلِ عن قدر الحاجةِ:** أَنْ يكونَ وراءَ المسكنِ والعبدِ الذي يَخْدِمُهُ، ودستِ ثوبٍ يلبِسُهُ، وديونِه التي تفتقرُ إلى قضائها، وما يخلفه على أَهلِه من النفقةِ، وما يحتاج إلى صرفه إلى نكاحٍ إنْ لم يكنْ متأهلًا وخافَ على نفسِه العَنَتَ.

وهل يجبُ أنْ يكونَ وراءَ رأس ماله[٣] الذي لا يقدر[٤] على التجارة إلّا به؟ **فيه وجهان:**

= انظر تفصيل ذلك في: «شرح الخرشي مع حاشية العدوي» (٢/ ٢٨٤)، و«بداية المجتهد» (١/ ٣١٩)، و«قوانين الأحكام الفقهية» (ص١٤٦).

(١) في (د): «محمل».

(٢) في (أ): «ومسكن»، بالواو، مع أن الحكم يتحقق في حالة وجود الأهل، أو المسكن. انظر تفصيل ذلك في: «فتح العزيز» (٧/ ١٢).

(٣) في (د، ط): «المال».

(٤) في (ق، د): «على».

أحدُهما، وهو اختيار ابنِ سريجٍ: أنَّ رأسَ مالِه كمسكنِهِ وعبدِهِ.

والثاني: أنَّ رأسَ المالِ يُصرَفُ في أهبةِ الحجِّ بخلافِ المسكن والعبد، فإنَّه[١] يحتاج إليهما في الوقت.

فرعان:

أحدُهما: أنَّ منْ لا يملكُ نفقةَ الذهابِ وهو كسوبٌ لم يلزمْهُ الحج[٢]؛ لأنَّ ضررَ الكسبِ مع السفرِ يزيدُ على ضررِ المشي، إلّا أنْ تكونَ المسافةُ دون سفر القصر.

الثاني: إذا كانت الأسعارُ غاليةً، ولكنْ وُجِدَ بثمنِ المثلِ، وَجَبَ الحجُّ كما يجبُ شراءُ الماءِ بثمنِ المثلِ[٣] وإنْ غلا بحكمِ الحالِ، ولو كان لا يباعُ الزادُ إلَّا بِغَبْنٍ لم يجبْ.

*** أمَّا الطريقُ:**

فشرطُهُ أنْ يكونَ خاليًا عما يوجبُ خوفًا في النفس، والبُضْعِ، والمالِ.

● **أمَّا النَّفْسُ**: فإنْ[٤] كان في الطريقِ سَبُعٌ، لم يَجِبِ الخروجُ. ولو[٥] كان في الطريقِ بَحْرٌ، اختلفَ فيه نصُّ الشافعيّ (رضي الله عنه)[٦].

---

(١) في (ق): «فإنهما»، وهذا الوجه رجَّحه الرافعي في «فتح العزيز» (٧/ ١٤).

(٢) في (ق، د): «الخروج»، والمؤدَّى واحد.

(٣) «وجب الحج كما يجب شراء الماء بثمن المثل» ساقطة من (د، ط)، أي: فإن وجد الماء والزاد بثمن المثل المناسب لذلك الزمان والمكان لزمه الحج، ولو كانت الأسعار غالية ما دام ماله يفي بذلك. انظر: «المجموع» (٧/ ٦٥).

(٤) في (ق، ي): «فلو».

(٥) في (د): «وإن».

(٦) فقد نص الشافعي في «الأم» على أنَّه لا يجب على من ليس له طريق إلى الحج =

وللأصحاب أَربعةُ طُرُقٍ:

أحدها[١]: إجْراءُ القولين، لما فيه من الخطر الظاهر مع غلبة السلامة[٢].

والثاني: أنه[٣] لا يجبُ على المستشعرِ؛ لأنّ الجبانَ قد ينخلع قلبُهُ في البحر، ويجبُ على غيرِ المستشعرِ، فَيُنزِّلُ النَّصين[٤] على حالينِ.

والثالثُ: أنَّه لا يجبُ على المستشعرِ، وفي غيرهِ قولان.

والرابع[٥]: أنّه[٦] يجبُ على غيرِ المستشعرِ، وفي المستشعرِ قولان[٧].

هذا[٨] إذا كانت السلامةُ غالبةً، فإن كان الهلاكُ غالبًا حَرُمَ الركوبُ.

فرعٌ:

لو توسط البحرَ واستوت الجهاتُ في التوجُّهِ إلى مكةَ والانصرافِ عنها، ففي الوجوبِ الآن وجهان ـ على قولنا: لا يجبُ ركوبُ البحرِ ـ:

= إلَّا البحر، بينما نص في «الإملاء» على أنَّه إن كان أكثر عيشه في البحر وجب. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ١٧).

(١) في (ي): «إحداها»، وكلاهما جائز.

(٢) أي: أن الطريقة الأولى على المسألة هذه على القولين: قول بالوجوب، بناءً على غلبة السلامة، وقول بعدم الوجوب، بناءً على وجود الخطر. وهذه الطريقة حكاها الشيخ أبو محمد وغيره. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ١٧، ١٨).

(٣) لم يرد «أنه» في (أ، د، ط).

(٤) في (ق): «فتنزيل النصين»، وفي (د، ط): «تنزيلًا للنصين».

(٥) في (د): «الرابع».

(٦) «أنه» لم يرد في (د، ط).

(٧) في (ق، د): «وهذا».

(٨) في (د): «فأمَّا إذا كان».

أحدُهما: يجبُ؛ لأنّ الركوبَ لا بُدَّ منه في كلِّ جهةٍ.

والثاني: لا؛ لأنَّ الشرعَ ليسَ يكلفُه[١] في طريقِ الحج، وله أنْ يتكلفَ ذلكَ في غرضه، وهو قريب من الحضر إذا أحاط[٢] به العدوُّ. وفيه خلاف[٣].

● **أمَّا البضعُ**: فالمرأةُ كالرجلِ في الاستطاعة، لكنها عورةٌ مقصودةٌ تحتاجُ إلى محرمٍ يلازمها، فإنْ لم تجدْ لم يلزمْها الخروجُ إلَّا إذا كان الطريقُ آمِنًا، ووجِدَتْ نسوةٌ ثقاتٌ.

وقال القفال: لا يلزمُ ما لم يكنْ مع كل[٤] واحدةٍ منهن محرمٌ، فقد يَنُوبُهُنَّ، أو يَفْتَقِرْنَ إلى الاستعانة بذي المحرم[٥].

● **أمَّا المال**: فلو كانَ على المَراصِدِ مَنْ يطلبُ مالًا لم يلزمْه[٦] الحجُّ؛ لأنَّه خسرانٌ [لا مقابلَ لَهُ.

ولو وجد بَذْرَقَةً[٧] بأُجْرَةٍ ففي لزوم الأُجْرة وجهان:

أحدُهما: لا؛ لأنَّه خُسْرانٌ][٨] لدفع الظلمِ، فصارَ كالتسليم إلى الظالم.

---

(١) في (ق): «بمكلفه»، وفي (د): «يكلفه ذلك في طريق».

(٢) في (ق): «حاط».

(٣) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ١٨، ١٩).

(٤) لم يرد «كل» في (ق).

(٥) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٢٢).

(٦) في (ق): «لا يلزمه».

(٧) البذرقة ـ بفتح الباء، وسكون الذال، ففتح الراء والقاف ـ: هي الجماعة التي تتقدم القافلة للحراسة. انظر: «القاموس» (٢/ ١١١٨)، و«المصباح المنير» (١/ ٤٦).

(٨) «لا مقابل له... لأنَّه خسران»: ساقطة من (ق).

والثاني: يجبُ؛ لأنَّه من جملة أُهْبَةِ الطريق[١]، فأُجرة[٢] البَذْرقة ككراء الدابَّة.

وإذا لم يخرُجْ مَحرَمُ المرأةِ إلَّا بالأُجرةِ[٣]، ففي وجوبها عليها وجهان مرتبانِ، وأَولى بأَنْ يجبَ؛ لأَنها لا تنفك عن هذه الحاجةِ فكانت من أُهَبِ[٤] سفرها.

* **أمَّا المتعلّق الرابعُ للاستطاعةِ، فهو البدنُ:**

ولا يعتبرُ فيه إلَّا قوةٌ يستمسكُ بها على الراحلةِ.

والأَعمى يجبُ عليه الحجُّ، ولكنَّه يحتاجُ إلى قائدٍ كاحتياج المرأة إلى محرم.

والمجنونُ لا حجَّ عليه، ولو حَجَّ به الوليُّ، وطاف[٥] به صَحَّ حَجُّهُ، ولكنَّ مُؤنَ السفرِ من مالِ الوليِّ.

وأمَّا المحجورُ عليه بالتبذيرِ، فيلزمُهُ الحجُّ، وللوليِّ أن ينفقَ عليه، وينصبَ عليه عنه قَوَّامًا إلى الحج.

هذه أركان الاستطاعةِ.

* **وأمَّا أحكامُها فثلاثة:**

* **الأولُ: أنَّ وجوبَ الحجِّ يستقر في الذمَّةِ[٦] إذا دامت الاستطاعةُ مدةً تتسِعُ للحج لو اشتغل به.** ولو افتقر وَجُنَّ قبلَ مضيِّ مدةِ الإمكان تبينَ

(١) في (ق): «الحج».
(٢) في (د، ط): «وأجرة».
(٣) في (ق، د، ط): «بأجرة».
(٤) في (ق، د، ط): «أهبة».
(٥) في (أ): «فطاف».
(٦) في (ق): «في ذمته».

أنَّه لم يكنْ واجبًا. ولو تخلَّفَ بعد الاستطاعةِ فمات[١] بعد حجِّ الناسِ وقبل رجوعِهم، فالحجُّ مستقرٌّ في ذِمَّتِهِ يُخَرَّجُ من تركته؛ لأنَّه لو خرج لكانَ موتُه بعد الحج، وكذلك[٢] لو طرأَ العَضْبُ[٣] في هذا الوقتِ. ولو هلكَ مالُهُ بعد حجِّ الناسِ حيثُ يُعتبرُ نفقةُ الإياب، قال الصيدلاني: تَبَيَّنَ أنَّه لم يكنْ لازمًا؛ لأنَّا لو علمنا هذا في الابتداءِ لم يلزمْه الخروجُ، بخلافِ ما لو علمنا مثلًا أنَّه يموت بعد يومِ النحر، فإنَّه كان يلزَمُه الخروجُ.

* **الثاني: أنَّ وجوبَ الحجِّ على التراخي عندنا، خلافًا لأبي حنيفة[٤]**، فلا[٥] يعصي بالتأْخيرِ من السَّنةِ الأُولى. ولكنه لو مات يُخْرَجُ من تركته، والظاهرُ أنَّه يلقى الله عَاصيًا، إذْ[٦] جاز له التأْخيرُ بشرطِ سلامةِ العاقبةِ؛ وكان على غَرَرٍ في التأْخير.

---

(١) في (د، ط): «أوْ مات».
(٢) في (ق، و): «ولذا»، وفي (ي): «وكذا».
(٣) العضب ـ بالعين المهملة المفتوحة، وسكون الضاد ـ: هو الزمانة، يقال: رجل معضوب، أي: زمِن لا حراك به، كأن الزمانة عضبته ومنعته من الحركة. «المصباح المنير» (٢/ ٦٤).
(٤) قال السمرقندي في «تحفة الفقهاء» (١/ ٥٧٨، ٥٧٩): «واختلفت الرواية عن أصحابنا: أنَّه يجب وجوبًا موسعًا، أو مضيقًا؟ ذكر الكرخي أنَّه يجب على الفور، وذكر محمد بن شجاع أنَّه على التراخي، وذكر الزجاجي مسألة الحج على الاختلاف، فقال: على قول أبي يوسف يجب على الفور، وعلى قول محمد: يجب على التراخي، وروى محمد بن شجاع الثلجي قول أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف.
ويراجع: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ١٤٠).
(٥) في (ق، د، ط): «ولا».
(٦) في (أ): «إذا».

ومنهم مَنْ قال: لا يعصي إذا أَخَّرَ عازِمًا على الامتثال، وماتَ فَجْأَةً. نعم، إن استشعرَ في نفسِه العَضْبَ عَصىٰ بالتأْخير.

فرعٌ:

إذا أخَّر مع القدرةِ وطرأ العَضْبُ عصى، لتعذرِ المباشرةِ، ويلزمُه الاستنابة على التضييقِ، بخلاف ما لو بلغَ معضوبًا؛ فإنَّ الاستنابةَ في حقه على التراخي كالمباشرةِ في حق القادر.

وذكر الفورانيُّ وجهًا أَنَّه لا تضيق الاستنابة في العَضْب الطارىء، ثُمَّ قال: إنْ ضَيَّقْنا، فهل للقاضي أنْ يستأجرَ عليه عند امتناعه إجبارًا؟ فيه وجهان. وجه[1] التجويزِ تشبيهُهُ بالزكاةِ لتطرق النيابة إليه.

* **الثالث: أنَّ مَنْ لم يُؤَدِّ حجَّ الإسلامِ لا يجوزُ له أَنْ يحج أجيرًا عن غيره أو يتطوع قبل الفرض أو يؤدي قضاءً أو نذرًا قبله.** لما روي أنَّه عليه السَّلام رأى رجلًا يلبي عن شبرمةَ فقال[2]: «**أَحَجَجْتَ عن نفسكَ؟**»، فقال: لا؛ فقال: «**هذه[3] عنك، ثُمَّ حُجَّ[4] عن شبرمة**»[5].

فبهذا عُرف أن غير حجة الإسلام لا يُقَدم عليها.

---

(١) في (ق): «ووجه».

(٢) في (د، ط): «فقال (عليه السَّلام): مَن شبرمة؟ فقال: صديق لي. فقال (عليه السَّلام): . . .». والثابت في الروايات: «قال النبي ﷺ: «مَن شبرمة؟»، قال: أخ لي أو قريب لي».

(٣) في (د، ط): «هذا».

(٤) في (د، ط): «احجج».

(٥) هذا الحديث رواه أبو داود، وابن ماجه بسندهما عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس، ورواه الدارقطني، وابن حبان، والبيهقي، قال البيهقي: إسناده صحيح، وليس في هذا الباب أصح منه.
انظر: «سنن أبي داود مع عون المعبود» (٥/ ٢٥٠)، و«ابن ماجه» (٢/ ٦٩٦) =

ويستوي في هذا العاجز والمستطيع، لأنَّ العاجزَ إذا حَضَرَ وَقَعَ حَجُّهُ عن حَجَّةِ الإسلام، وكما لا يقدَّمُ التطوُّعُ على حجةِ[1] الإسلام لا يقدمُ على القضاءِ والنذرِ، وفي الترتيبِ بين القضاءِ والنذرِ[2] تَرَدُّدٌ، والأَوْلى تقديم القضاء.

أمَّا الأجير إذا انتهى إلى[3] الميقات فنوى التطوعَ عن نفسِهِ، قال الشيخ أبو محمد: ينصرف[4] إلى المستأجر، لأنَّها حجةٌ واجبةٌ فتقدمُ. وهو بعيد؛ لأنَّه وجوب تقتضيه الإجارةُ دون وضع الحج[5].

النوعُ الثاني: استطاعة الاستنابةِ

والنظرُ في ثلاثة أطراف:

* الطرف[6] الأول: في حالة[7] جوازِ الاستنابةِ:

وله شرطان:

*** الأول: العجزُ عن المباشرةِ بالموتِ، أو بزمانةٍ لا يُرجَى زوالُها.**

= ويراجع للحكم على الحديث: «التلخيص الحبير» (٢/ ٢٢٣). وقال النووي في «تهذيب الأسماء» (١/ ٢٤٢): «شبرمة بضم الشين والراء، ذكره ابن منده، وأبو نعيم في الصحابة، قالا: هو صحابي توفي في حياة رسول الله ﷺ. ولم ينسباه، ولم يزيدا في حاله».

(١) في (ق): «حج».
(٢) في (ق، ط): «بين النذر والقضاء».
(٣) لم يرد «إلى» في (د، ط).
(٤) في (ق): «يصرف».
(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٣ ـ ٣٧).
(٦) «الطرف» لم يرد في (ق، د).
(٧) في (ق): «في حال».

وقال مالك: تختصُ الاستنابةُ بحالةِ[١] الموت؛ لورود الحديث فيه[٢]، لكنا نقول: الحيُّ العاجزُ المأيوسُ عنه أَولى بالاستنابةِ؛ لقدرتِه على النيّة.

ثم لو ظهر اليأْسُ وفرغ الأجيرُ من الحجِّ، فزال العَضْبُ؛ **ففي وجوب الإعادة قولان:**

- **أحدهما**: أنَّها[٣] تجبُ؛ لأنَّه بانَ زوال العَجْز[٤].
- **والثاني**: إن حج الأجيرُ وقع موقعَه فلا ينقضُ[٥].

فإن[٦] قلنا: لم يقع، فيقعُ عن الأجير أو عن تطوعِ المستأْجرِ؟ **فيه وجهان:**

ـ **أَحدُهما**: عن الأجير؛ لأنَّه لو وقع عن المستأْجر لَسَبَقَ النفْلُ الفَرْضَ.

ـ **والأصحُّ**: أنَّه يقع[٧] عن المستأجِرِ؛ لأن هذا عذر في التقديم، كعذر الصبيّ، والرِّقّ.

فإن أوقعنا عن الأجير، **ففي أجرته ثلاثة أوجه:**

---

(١) في (ق): «بحال».

(٢) أي: خصص الإمام مالك الحديث الوارد في الحج عن الميت بالميت، ولم يقس المعضوب عليه، بل قال: سقط عنه الحج.
انظر: «شرح الخرشي» (٢/ ٢٨٥)، و«بداية المجتهد» (١/ ٣٢٠)، و«قوانين الأحكام الفقهية» (ص١٤٧).

(٣) لم يرد «أنها» في (د، ق، ط).

(٤) في (د): «العذر».

(٥) في (ق): «ولا يقضى».

(٦) في (ق): «وإن».

(٧) لم يرد «يقع» في (ق، د، ط، ي).

أحدها: أنه[١] لا يستحقُّ؛ لوقوعه عنه.

والثاني: نعم؛ لأنَّه عمل ما[٢] عليه.

والثالث: أنَّه يستحق أُجْرَة[٣] المثل دون المسمَّى؛ لتبيُّن فسادِ الإجارة.

ـ ولو كان العَضْبُ يُرْجَى زوالُه، فاستنابَ واتصلَ العضْب بالموتِ؛ ففي وقوع حج النائب عنه قولان، كما سبق.

*** الشرط الثاني: أنْ يكون المستنابُ فيه حجًّا مفروضًا.**

أمَّا التطوعُ؛ ففيه قولان:

• **أحدهما**: المنعُ؛ لأنَّه خارجٌ عن القياسِ، وقد ورد الحديث في حجة[٤] الإسلام.

• **والثاني**: نعم؛ لأنَّه إذا تطرق النيابةُ إليه كان التطوعُ في معنى الفرض.

أَما إذا لَمْ يكن على الميتِ حجةُ الإسلام لعدم الاستطاعة، ففي استئجار الوارث عنه **طريقان**:

أحدُهما: طردُ قولي التطوع؛ لأنَّه تبرع.

والثاني: القطعُ بالجوازِ؛ لأنَّ حجَّ غيرِ المستطيع يقع عن حجة الإسلام، ولأن الحديثَ وردَ فيه.

---

(١) لم يرد «أنه» في (د، ط، ي).

(٢) في (أ): «بما عليه».

(٣) في (أ): «أجر».

(٤) في (ق، د، ط، ي): «حج الإسلام».

روي أن امرأةً قالت لرسولِ الله ﷺ: إن فريضةَ الحجِّ أدركتْ أَبي شيخًا كبيرًا[١] لا يستطيع أن يحجَّ، أفأحجُّ عنه؟ قال: «نعم»[٢].

فرعٌ:

لا يجوزُ الحجُّ عن المعضوب بغير إذنِه، ويجوزُ عن الميِّتِ من غير وصيَّته، يستوي فيه الوارث والأجنبي، كما في قضاء دينْه.

وقال أَبو حنيفة: إن لم يوصِ لم يُحَجَّ عنه، وإن أوصى[٣] نفذت وصيتُهُ بالحج من ثُلُثِ مالِه[٤].

* الطرفُ الثاني: في حالةِ[٥] وجوبِ الاستنابةِ:

وهو أن يستقر في ذمته ثُمَّ يطرأُ العَضْبُ، أو يبلغ[٦] معضوبًا قادرًا على الاستنابة والقدرةِ عليها بمالٍ يملكُه، أو بمالٍ يُبْذَلُ له، أو بطاعةٍ تُبْذَلُ له.

ـ فَأَما ما يَملكه فهو قَدْرُ أُجرةِ الأجير فضلًا[٧] عن حاجته يوم الاستئجار.

---

(١) هكذا في (ق): وفي بقية النسخ «زمنًا»، وما أثبتناه موافق للروايات الصحيحة.

(٢) الحديث هذا متفق عليه، لكن بدل «لا يستطيع أن يحج»: «لا يثبت على الراحلة» وفي رواية للبخاري بلفظ: «لا يستطيع أن يستوي على الراحلة».
انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/٦٦)، و«مسلم» (٢/ ٩٧٤)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (٣/ ٦٧٤)، و«ابن ماجه» (٢/ ٩٧٠)، ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ٢٢٥)، و«سبل السلام» (٢/ ١٨١).

(٣) في (ق): «وصَّى».

(٤) انظر في تفصيل مذهب الحنفية: «تحفة الفقهاء» (١/ ٥٨٦).

(٥) في (ق): «حال».

(٦) في (ق، ط): «بلغ».

(٧) في (د، ط): «فاضلًا».

ولا يُعتبر أنْ يَفْضُلَ عن نفقةِ أَهلهِ لما بعد فراغ الأجيرِ من الحج[١] في[٢] مدةِ إيابه.

وهل يعتبرُ لما بينَ[٣] يوم الإجارة إلى الفراغِ من الحج[٤]؟ فيه تردُّدٌ من حيثُ أَنَّ هذهِ مُدَّةٌ فيها يتم الأداءُ.

وفي[٥] زكاة الفطر لم يعتبر إلَّا قوتُ اليومِ؛ لأن الفرض يتأدَّى في الحالِ.

ولو مَلَكَ أجرةَ ماشٍ؛ **ففي لزومِه وجهان. وجهُ المنعِ**: أَنَّ الماشي على خَطَرٍ، فيؤدِّي[٦] إلى التغرير بماله[٧].

ـ أمَّا القدرةُ ببذلِ الغيرِ: فإنْ كان المبذولُ مالًا والباذلُ أجنبيًّا لم يَجبْ؛ لما فيه من المِنَّةِ. وإن كانَ المبذولُ طاعةً والباذلُ هو الابن وجبَ القَبولُ؛ إذْ لا مِنَّةَ. وإنْ بَذَلَ الأجنبيُّ الطاعةَ أو الابنُ المالَ فوجهانِ؛ للتردُّدِ في المنَّةِ، والأبُ كالابن في بذل[٨] المالِ، وكالأجنبيِّ في بذلِ الطاعةِ. وهذا إذا بذلَ الابنُ الطاعةَ راكبًا، فإنْ كانَ ماشيًا؛ فوجهان؛ إذ يَعْسُرُ[٩] على الأَبِ التغريرُ بولدِه. فإنْ كانَ مع المشي يُعَوِّلُ

---

(١) «من الحج» لم يرد في (د، ط).
(٢) في (د، ط): «وفي».
(٣) في (أ، د، ط): «بعد»، والمؤدَّى واحد. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٥).
(٤) في هذه المسألة وجهان: **أصحهما**: أنها لا تعتبر، بخلاف ما لو كان يحج بنفسه، فإنَّه إذا لم يفارق أهله يمكنه تحصيل نفقتهم، قال الإمام: وهو كما في الفطرة حيث لا يعتبر فيها إلَّا نفقة اليوم. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٥).
(٥) في (د، ط): «في».
(٦) في (ي، ط): «ويؤدي».
(٧) في (ي): «بزمانه».
(٨) لم يرد «بذل» في (د، ط).
(٩) في (د، ي): «يعز»، والمؤدى واحد.

في زادِه على الكسبِ، أو السؤالِ[١]؛ ففيه خلافٌ[٢] مرتَّبٌ، وأَولىٰ بأن لا يَجِبَ. وإن[٣] لم يمكنْ[٤] كسبٌ ولا سؤالٌ؛ فلا يحلُّ له[٥] الخروجُ.

ومهما تَحَقَّقَ وجوبُ الحجِّ، **فالعمرةُ تَجِبُ أَيضًا**؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾[٦]، وللشافعيِّ (رضي الله عنه) تردُّدٌ في القديم في وجوب العمرة[٧].

* الطرفُ الثالثُ: في الاستئجارِ على الحج:

والنظر في: شرائطه، وأحكامه.

* أمَّا الشرائطُ:

فتُذكرُ في الإجارَةِ، ونَذْكُرُ هاهنا **أربعَ شرائط**:

● **الأول**[٨]: **أن يكون الأجيرُ قادرًا علىٰ الحجِّ**، فإنْ كان مريضًا أو كانَ الطريقُ مخوفًا، أو ضاقَ الوقتُ وطالت المسافةُ لم تنعقدْ الإجارةُ.

ولو جرىٰ في وقتِ هجومِ الأَنْداءِ[٩] والثلوجِ، ولكن كان زوالُه معلومًا؛ فالأظهرُ الصحةُ. وقيل: لا يجوز؛ لتعذر النهوضِ في الحالِ.

---

(١) في (د، ط): «والسؤال».
(٢) في (ق، ي، د): «فخلاف».
(٣) في (ق، د، ط، ي): «فإن».
(٤) في (أ، ق): «يكن».
(٥) في (ق، د، ط) بدون «لا» و«له».
(٦) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.
(٧) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٧).
(٨) في (ق): «الأولى»، باعتبار «الشريطة»، والتذكير باعتبار الشرط. وهكذا الأمر في الأعداد الأخيرة.
(٩) في (ق): «بعد هجوم الأنداء». و«الأنداء»: الأمطار.

ومهما صحَّت الإجارةُ وجب على الأَجير الخروجُ مع أَول رفقةٍ، ولا يجوزُ التأْخيرُ إلَّا بعذرِ انتظار الرفقة، فلا[١] عذرَ بعد وجودِها.

● **الثاني[٢]: أنْ لا يُضيفَ الإجارَة الواردةَ على العينِ إلى حَجَّةٍ في السَّنة القابلةِ إلَّا إذا كانت المسافةُ بحيثُ لا تُقطعُ في سنةٍ** فيجوزُ له ذلكَ؛ لإمكان التشاغلِ بالسفر[٣] في الحال، وإنْ وردَتْ الإجارةُ على الذمَّةِ فله أَنْ يُعيِّنَ أيَّةَ سنةٍ شاءَ، فإن أطلَقَ نُزِّلَ على السَّنة الأُولى.

● **الثالث[٤]: كونُ الحجِّ معلومًا بأَعمالِه للأَجير**، ولا يحتاج إلى التعريفِ في العقدِ، فإنَّه مشهورٌ في العرفِ، فإن فُرِضَ جهلٌ على الندور من أحدهما لم يصح العقدُ.

ـ وأمَّا تَعْيينُ ميقاتِ الإحرام ففيه اختلافُ نصٍّ، فقيلَ: **قولان**:

أحدهما: يشترطُ؛ لأَنَّ غرض الأجيرِ يتفاوتُ به.

والثاني: لا؛ لأَنَّ غرضَ المستأْجر لا يَتفاوت.

وقيل: بل هو[٥] على حالين، فإنْ كانَ المستأْجرُ له ميتًا، فلا غَرَضَ إلَّا بتبرِئةِ[٦] ذمته.

فأَمَّا الحيُّ فله غرض في تعيينِ المواقيتِ، فيلزمُه ذلك.

وقيل: إن كان على طريقهِ ميقاتٌ تعيَّن بالعرفِ، وإنْ كانَ طريقهُ يُفْضي إلى مسلكين يُفْضي كلُّ واحدٍ إلى ميقاتٍ آخر، فلا بدَّ من التعيين.

---

(١) في (ق، د، ط): «ولا».
(٢) في (ق): «الثانية».
(٣) في (د، ط): «في السفر».
(٤) في (ق): «الثالثة».
(٥) في (ق، د، ط) لم يرد «هو».
(٦) في (أ): «ببراءة»، والمؤدى واحد.

• **الرابع**[١]: أَنْ لا يعقدَ بصيغةِ الجَعالةِ، فلو قال المعضوبُ: مَنْ حَجَّ عَنِّي فله مائةٌ؛ فَحَجَّ عنه إنسانٌ؟ نقل المزنيُّ أَنَّه وَقَعَ عنه، واستحقَّ المائةَ. وخَرَّجَ الأَصحابُ منه تصحيحَ صيغةِ الجعالةِ في كلِّ ما يقبلُ الإجارةَ، وذهبَ بعضُ الأَصحاب إلى تزييفه، فإنَّ ذلك يحتملُ من ضرورةِ الجعالةِ؛ فعلى هذا بطلت التسميةُ، وصحَّ الإِذنُ، واستحق المأذون له[٢] أجرة المثلِ؛ لوقوع الحج عن الإذنِ.

ومهما فسدت الإجارةُ بفسادِ العوض[٣] بقي الإذنُ صحيحًا، ووجبَ أُجرةُ المثلِ؛ لوقوعِ الحجِّ عن الإذنِ.

وقيل: إنَّ الإذنَ يَفْسُدُ بهذا العمومِ؛ فإنَّ من قال: وكَّلتُ كل من أراد بيع[٤] داري؛ لم تصح الوكالة؛ لعدم تعيينِ الوكيلِ، فكذلك هاهنا.

*** النظر الثاني[٥]: في أحكام الإجارة عند اختلاف أحوالِ الأجير:**

وأحواله سبعةٌ:

• **الأُولى**[٦]: إذا فاتَهُ الحجُّ في السَّنة الأُولى بامتناعِهِ عن الخروج انفسخت الإجارةُ إن كانت واردةً على العين.

---

(١) في (ق): «الرابعة».
(٢) في (أ، د، ط، ي): بدون «له»، جاء في «المصباح المنير» (١/ ١٢): «والفقهاء يحذفون الصلة تخفيفًا».
(٣) في (د): «العرض».
(٤) في (ق، د، ط): «أن يبيع».
(٥) في (أ): «الطرف الرابع»، والأولى ما أثبتناه؛ لأن النظر الأول كان في الشرائط، وهذا النظر في الأحكام.
(٦) في (أ): «الأول»، وهو أيضًا جائز؛ لأن «الحال» مذكر ومؤنث.

وإن ورَدت على ذمته[١]، قال العراقيون: لم ينفسخْ، وللمستأْجرِ الخيارُ كما لو أفلس المشتري بالثمن.

وقال[٢] المراوزة: فيه قولان كما في انقطاعِ جنسِ المُسْلَمِ فيه: على قولٍ: تنفسخُ. وعلى قولٍ: يثبتُ الخيارُ.

فإن أثبتنا الخيار وكان[٣] المستأجرُ ميتًا، فلا خيار للورثة؛ لأنَّه يجبُ عليهم[٤] صرفُ الأُجرة إلى أجيرٍ آخر لتبرئة ذمته، فالأَجيرُ[٥] الذي عَيَّنَهُ الميِّتُ أولى، وفيه احتمالٌ؛ إذ قد يكون للميت مصلحةٌ في إبدال الأَجير بمن هو أَرغَبُ منه.

● **الثانيةُ**: إذا خالف في الميقاتِ فأَحرم بعمرةٍ عن نفسه، ثُمَّ أَحرمَ بحج المستأْجر من[٦] جوفِ مكةَ، فَيُحَطُّ شيءٌ من أجرته، وفي القدر المحْطوطِ قولان:

أحدهما: أن يقال: حَجَّةٌ[٧] من الميقات كم أُجرتُها؟ وحَجَّةٌ من جوف مكة كم أُجرتُها؟ فتعرف[٨] نسبةُ التفاوتِ، فإن كانَ عُشْرًا حُطَّ[٩] العشر عن المُسمَّى.

---

(١) في (أ): «وإن كانت واردة على الذمة».
(٢) في (د، ط): «وقالت»، وهو أيضًا جائز باعتبار الجماعة.
(٣) لم يرد «الخيار» في (د، ط)، وفي (أ): «فإن كان»، وفي (ي): «فكان».
(٤) في (ق): «لأنه».
(٥) في (أ): «والأجير».
(٦) في (أ): «في».
(٧) في (أ، ق): «وحجته».
(٨) في (أ، ي، د، ط): «وتعرف».
(٩) في (د، ط): «العشر فيحط».

وحقيقةُ هذا القولِ ترجع إلى أَنّ الأجرةَ تُقَابل الحجَّ المقصودَ أبدًا دونَ السفرِ الذي هو ذريعةٌ، فلذلك[١] لم يُدخِلْه في الاعتبار.

والثاني: أَنه يُعرف التفاوتُ بين حَجَّةٍ من البلدِ الذي استُؤْجِرَ فيه[٢]، وحَجَّةٍ[٣] من جوفِ مكةَ، فيكثُرُ التفاوتُ فيُحَطُّ عن أُجرتِه:

وحاصلُ هذا: أَنَّ السَّفر كانَ يقابلُه الأُجرةُ، فلا يحسب[٤] في هذا القول؛ لأَنَّه صَرَفَه إلى عمرة نفسِه[٥].

المسألةُ بحالها: لو عاد إلى الميقاتِ وأنْشأَ الإحرامَ بالحج عنه؟ فإن لم نقابلْ السفرَ بأُجرةٍ أصلًا استحقَّ تمامَ الأجرةِ، وإن قابلنا أحبطْنا ما يقابلُ المسافةَ التي صرفها إلى عمرتِهِ، فإن حَسَبْنا له السفرَ استحقَّ تمامَ الأُجرة[٦]، وإن أحبطنا المسافةَ [هاهنا][٧] لصرفها إلى عمرته فيضبطُ التفاوتُ بين [أجرة][٨] حجةٍ من بلدته نهضتُها ومن الميقات إحرامُها، وبين حَجَّةٍ أنشئت من الميقاتِ من غير سبق سفرٍ، ويحبط من المسمَّى بنسبته.

المسألة بحالها: لم يعتمرْ أَصلًا، لكن أحرمَ من جوفِ مكةَ، فما صرف السفر إلى نفسه لكن لزمه دمُ الإساءة، فهل

---

(١) في (ق): «ولذلك».

(٢) في (أ): «فيها».

(٣) في (ق): «وبين حجة».

(٤) في (د، ط): «يحتسب». والعبارة في (أ، ط): «وحاصل هذا أن السفر إن كان تقابله الأجرة فلا يحسب له»، والمؤدى واحد، لكن ما أثبتناه أوضح.

(٥) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٧/ ٥٤ ـ ٥٩).

(٦) في (ق): زيادة: «وإن كان تقابله الأجرة».

(٧) الزيادة من (ق، د، ط).

(٨) الزيادة من «ق، د، ط).

يَنجَبِرُ[١] بالدم ما يحطُّ من الأجرةِ؟

فيه قولان:

أحدهما: ينْجَبرُ فلا يحطُّ شيءٌ.

والثاني: يُحطُّ؛ لأن الدم وجب حقًّا لله تعالى، ومقصودُ المستأْجِرِ لا ينجبرُ.

فعَلى هذا، يعود الخلافُ في أَنَّ[٢] السفرَ هل يُحْسبُ له[٣] في توزيع الأُجرة؟ وهاهنا أولى بأن يُحسبَ.

وإن قلنا: إنَّه ينجبرُ بالدَّمِ. فلو كان قيمةُ الدم تَنْقُصُ عمَّا يقتضيه الحطُّ، فقدرُ التفاوتِ هل يُحطُّ؟ فيه وجهان[٤].

المسألةُ بحالها: عَيَّنَ له الكوفةَ ليُحْرِمَ منها، فجاوزها؟ ففي لزوم دمِ الإساءة وجهانِ؛ مأْخَذُهما التردُّدُ في أَن تعيينَهُ هل يلتحقُ بتعيين الشرعِ؟

---

(١) في (ق): «يجبر»، والمقصود: أن المستأجر لو شرط ميقاتًا من المواقيت الشرعية، وقلنا: إنَّه يتعين ميقات بلده، فجاوزه غير معتمر، ثُمَّ أحرم بالحج عن المستأجر، نظر: إن عاد إليه وأحرم منه، فلا دم عليه، ولا يحط من الأجرة شيء. وهذه هي الصورة السابقة. وأمَّا الصورة الحالية فهي: أن يحرم من جوف مكة، أو بين الميقات ومكة، ولم يعد لزمه دم الإساءة بالمجاوزة، وهل هذا الدم ينجبر به الخلل حتَّى لا يحط شيء من الأجرة؟ هذا محل خلاف كما ذكره الكتاب، وأن الراجح والأظهر هو القول الثاني، أي: أنَّه يُحط. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٧٥ ـ ٨٥).

(٢) سقط «أن» في (د).

(٣) لم يرد «له» في (أ).

(٤) **الوجه الأول وبه قال ابن سريج:** أنَّه ينظر إلى قيمة الدم، ثُمَّ نُقابلها بقدر تفاوت الأجرة، حتَّى لا ينجبر ما زاد على قيمة الدم. **والوجه الثاني وهو الأظهر:** لا ينظر إلى ذلك؛ لأن المعول في هذا القول على انجبار الخلل، والشرع قد حكم به من غير نظر إلى القيمة. «فتح العزيز» (٧/ ٥٨).

فإن قلنا: يجبُ الدَّمُ. عادَ الخلافُ في أَنّه هل يُجبَرُ النقصانُ؟

وإن[١] **قلنا**: لا يجب[٢]. عاد الخلافُ في أَنَّ المسافَةَ هل تُحسبُ له؟

ولا خلافَ في[٣] أَنَّه لو ارتكبَ محظورًا غيرَ مفسدٍ لزمَه[٤] الدم ولا حَطَّ؛ لأَنَّه أتى بتمامِ العملِ.

● **الثالثة**: إذا خالفَ في الجهةِ بأَنْ استأْجَرَهُ على القِرانِ فأَفْرَدَ، فَقَدْ زادَ[٥] خيرًا.

ولو قَرَنَ بإذنه؟ **فأَصحُّ الوجهين**: أَنَّ دمَ القِرانِ على المستأْجِرِ، فكأَنَّه[٦] قَرَنَ بنفسهِ. **والثاني**: على الأجير؛ لأَنه التزم تحصيلَ الحجِّ والعمرةِ بطريقِ القِرانِ، وتتمةُ القِرانِ بالدَّم، فكيفَ به؟

ولو استأْجَرَهُ على الإفراد فَقَرَنَ، فالدَّمُ على الأجير قطعًا، والحجُّ والعمرةُ واقعانِ عن المستأْجِرِ؛ لأَنَّ الشرعَ جَعَلَ القِرانَ كالإفرادِ، وهل يُحَطُّ شيءٌ من الأُجْرةِ مع جَبره بالدَّمِ؟ فيه الخلافُ السابق.

وإنْ أَمَرهُ بالقِرانِ فتمتعَ، فوجهان[٧]:

أَحدُهما: أنَّه كالقِران؛ لأَنَّه إنْ نقص في إحرامِ الحجِ من الميقاتِ فقد زادَ في العملِ.

---

(١) في (د، ط): «فإن».
(٢) في (د، ط): «يجبر».
(٣) لم يرد «في» في (ق، د، ط، ي).
(٤) في (ق): «لزم».
(٥) في (د، ط): «زاده».
(٦) في (أ، ق): «وكأنه».
(٧) في (د، ط): «فيه وجهان».

والثاني: أنَّ زيادتَهُ غيرُ محسوبةٍ؛ فإنّه غيرُ مأْمورٍ به، وعلى هذا فالدَّمُ عليه؛ لأَنَّا جعلناه مخالفًا، وإنْ جعلناه موافقًا، فالوجهان في الدَّم عائِدان[١].

• **الرابعة**: إذا جامَعَ الأَجيرُ؛ فَسَدَ حجُّهُ، وانفسخت الإجارةُ إنْ وردَتْ على عيْنِه لفوات[٢] الوقت، ولزمَه القضاءُ لنفسه وَرَدُّ[٣] الأُجرةِ.

وإن وردت على ذمَّتِه؛ لم تنفسخْ[٤] وعليه القضاءُ في السَّنة الثانيةِ.

فإذا قَضَى؛ فهلْ يَقَعُ[٥] عن المستأْجِرِ؟ فعلى وجهين:

أحدهما: لا؛ لأن القضاء يقع عَمَّنْ انصرف[٦] الفاسدُ إليه. فعلى هذا عليه أَنْ يَحُجَّ عن المستأْجِر حجةً أُخْرى سِوى القضاء.

والثاني: أَنَّه يقَعُ عنْه؛ فإنَّه لو تمَّم الأَولَ لوَقَعَ[٧] عنه، وهذا قضاءُ الأَول.

• **الخامسة**: لو[٨] أَحرم عن مستأْجِره، ثُمَّ صَرَف إلى نفسِه على ظن أَنه ينصرف إليه وأَتم الحَج، فالحجُّ يقع[٩] عن المستأْجِر.

---

(١) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٦٢)، وذكر أن أظهر الوجهين هو الوجه الثاني، أي: اعتباره مخالفًا، وحينئذٍ يكون الدم على الأجير؛ لإساءته، وفي حط شيء من أجرته الخلاف السابق في موضوع دم الإساءة.

(٢) في (ي): «كفوات»، وفي (د، ط): «لفوت».

(٣) في (د، ط): «ويرد».

(٤) في (ق): «لم تنفسخ الإجارة».

(٥) لم يرد «يقع» في (د، ط، ي).

(٦) في (أ): «يصرف».

(٧) في (د، ط): «وقع».

(٨) «لو» لم ترد في (د، ط).

(٩) «يقع» لم يرد في (ق، د، ط).

وفي[١] **استحقاقِه الأُجْرةَ قولان.** ووجهُ السقوطِ أَنَّه قَصَدَ أنْ يعملَ لنفسِهِ، وهما جاريان في الصّباغِ إذا جَحَدَ الثوبَ وصَبَغَه لنفسِهِ في أَنه هل يستحق الأُجْرَةَ؟[٢].

● **السادسة**: إذا ماتَ الأَجيرُ في أَثناءِ الحج، يُقَدَّم على هذا أَنَّ من ماتَ في أَثناءِ حَجِّهِ فهل لوارثه[٣] أن يستأجِرَ من يبْني على حَجِّه ويأْتي بالبقية؟

فيه[٤] قولان:

أحدهما: نعم؛ لأَن الاستنابةَ في بعضِه كالاستنابةِ في كلِّه.

والثاني: لا؛ إذْ يبعدُ أداء عبادةٍ واحدةٍ من شخصين[٥].

فإن جَوَّزْنا فمات قبلَ الوقوفِ؟ أَحرم الأَجيرُ من حيث انتهى إليه المستأْجَرُ عنه، ولا ضررَ في وقوعه وراء الميقاتِ.

وإنْ ماتَ بعدَ الوقوفِ وبعدَ طلوعِ الفجرِ من يوم النَّحرِ، قال المراوزةُ: يُحْرِمُ الأَجيرُ، وإنْ لم يكن في أَشهر الحج؛ لأَن هذا بناءٌ على ما سبق في الأشهر. وقال العراقيون: يُحرِمُ بعمرةٍ ويأْتي ببقيَّةِ أَعمال[٦]

---

(١) في (ق): «في».

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٦٧)، حيث ذكر بأن أصح القولين هو أنَّه يستحق؛ لصحة العقد في الابتداء، وحصول غرض المستأجر، وهذا الخلاف نفسه جارٍ فيما إذا دفع ثوبًا إلى صباغ، ليصبغه فأمسكه، وجحده. . .

(٣) في (أ): «لورثته».

(٤) لم يرد «فيه» في (د، ط).

(٥) قال الرافعي في «فتح العزيز» (٧/ ٦٨): «الجديد الصحيح، أنَّه: لا يجوز البناء على الحج؛ لأنَّه عبادة يفسد أولها بفساد آخرها، فأشبه الصوم والصلاة. . .، والقديم: الجواز؛ لأن النيابة جارية في جميع أفعال الحج فتجري في بعضها كتفرقة الزكاة».

(٦) في (د): «أفعال».

الحج، ولا يأتي بمناسكِ منى. وهو بعيد.

وإنْ[(١)] ماتَ بين التحلُّلينِ: فقياسُ المراوزةِ أَنْ يأتي بإحرامٍ حكمُهُ أنْ لا يمنعَ اللبسَ، والقَلْم.

وإنْ مَاتَ بعدَ التحلُّلين[(٢)]: فلا يبقى للإحرام وجهٌ، فيتعينُ الرجوعُ إلى إبدال المناسكِ الواقعةِ بعد[(٣)] التحلُّلينِ.

رجعنا إلى الأجيرِ، فإنْ جوَّزنا البناءَ، فالمستأْجِرُ متمكِّن منه، فيستحقُّ ورثةُ الأَجيرِ قسطًا من الأُجْرة؛ لأَن ما سبق لم يحبطْ.

وإن قلنا: لا يمكن البناءُ، فقد حبطَ[(٤)] ما سبقَ، ففي استحقاقِ قسطٍ من الأُجرة وجهان:

أَحدُهما: لا؛ لأَنَّه لم يحصلْ له غَرَضٌ.

والثاني: نعم؛ لأَنَّه أَتى بالبعضِ ولم يُقَصِّرْ في البقية[(٥)].

فإنْ قلنا: يستحق[(٦)] قسطًا، ففي التوزيع وجهان:

أحدُهما: أنَّا لا نحسِبُ المسافةَ[(٧)]، بل نبتدئُ التقديرَ من وقت الإحرام فما يقابُله يستحق.

---

(١) في (ي): «فإن».

(٢) سقط من (ق، د، ط) سهوًا: «قياس المراوزة... بعد التحللين».

(٣) في (ق، ي): «بيْن».

ثم إن تخصيص العراقيين بذلك القول، والمراوزة بالرأي الآخر لا يقصد به على وجه الدقة؛ لأن الوجهين ذكرهما الطرفان. يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٦٩).

(٤) في (د، ط): «حبطنا».

(٥) في (أ): «البعض»، وفي (د، ط): «الباقي».

(٦) في (ق): «استحق».

(٧) سقط في (أ) «المسافة». وفي (د، ط): «أنها لا يحتسب المسافة».

والثاني: تُحسَبُ[١] المسافةُ؛ لأنَّه من عملِهِ، وعلى هذا يستحق الأكثرَ لا محالةَ.

وإنْ ماتَ قبل الإحرام: ففي احتسابِ السفرِ خلافٌ مرتبٌ، وأَوْلىٰ بأَنْ لا يُحتسب[٢]؛ لأن الذريعةَ إذا لم تتصلْ بالمقصودِ لا يبقى لها حكمٌ.

وإن كانت الإجارةُ واردةً على الذِّمَّةِ فلا تنفسخُ بل يبقى الحجُّ دَينًا في تركةِ الأجير، فيستأْجرُ وارثه [من تركته][٣] منْ يُتَمّمُ على قولِ تجويزِ البناء، أَو من يبتدىء حجًّا على قولِ المنع.

● **السابعة**: لو أُحْصِرَ الأَجيرُ فتحلَّلَ، فهو كالموتِ، وإنْ فاتَهُ الحجُّ بعدَ الإحرامِ فهو كالإفسادِ؛ لأنَّه يجبُ القضاءُ، ولا يستحقُّ شيئًا[٤] في مقابلةِ عملِهِ.

وذكر العراقيونَ وجهًا: أَنَّه يستحقُّ قسطًا.

❑❑❑

---

(١) في (ق): «نحسب» بنون المضارع.

(٢) في (أ): «يحسب».

(٣) الزيادة من (ي، د، ط).

(٤) في (ق): «ولا يستحق الأجير شيئًا».

المقدمة الثانيةُ للحج:
في[1] النظر في المواقيت

ويرادُ بالميقاتِ: الزمانُ والمكانُ.

أمَّا الميقات[2] الزمانيُّ للحج

فشهرُ شوّال[3]، وذو القَعْدَة، وتسعٌ من ذي الحجة.

وفي ليلةِ العيدِ إلى طلوعِ الفجرِ وجهان:

أَحدُهما: الصحةُ؛ لبقاءِ وقتِ الوقوفِ[4].

والثاني: لا يصح، ولكن يدوم في حق الوقوف.

وقال أَبو حنيفةَ: جميع السَّنة وقتٌ لإحرام[5] الحج[6].

---

(١) لم يرد «في» في (أ، د، ط).

(٢) في (أ): «ميقات».

(٣) في (ق): «فشوال».

(٤) وهذا الوجه هو الراجح، بل قال النووي في «المجموع» (٧/ ١٤٢): «وأمَّا امتدادها إلى طلوع الفجر، فهو الصحيح المشهور الذي نصَّ عليه الشافعي في «المختصر»، وقطع به جمهور الأصحاب في الطريقين».
وروى البخاري تعليقًا عن ابن عمر (رضي الله عنهما) أنَّه قال: «أشهر الحج شوّال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة». «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤١٩)، و«السنن الكبرى» (٤/ ٣٤٢).

(٥) في (أ، ق): «إحرام» بالإضافة.

(٦) ذهب أبو حنيفة إلى أنَّه يجوز الإحرام بالحج في جميع السَّنة، لكن أعماله لا يجوز =

* أمَّا العمرةُ:

فجميعُ السَّنةِ وقتُها، ولا[١] تكرَهُ في وقتِ كراهيَّةِ الصلاةِ، ولا في سائِرِ الأَوقات إن[٢] كان متخليًا عن النسك[٣].

أمّا الحاجُّ العاكف بمنىٰ، فالمعرجُ[٤] على الرمْي والمبيتِ لا تَنعقد عُمرتُهُ في هذا الوقتِ؛ لأَنَّه يَحرمُ[٥] عليه الاشتغالُ بعملِ العمرة في هذا الوقت[٦] لوجوب الرمْي، والمبيت.

فرعٌ:

إذا أَحرم قبلَ أشهرِ الحجِّ انعقدَ إحرامُه ولم يكنْ حجًّا، ويتحللُّ بعملِ العُمرة[٧].

وهل تَقَعُ عمرتُه[٨] صحيحةً حتَّى تَتأَدَّى بها عمرةُ الإسلام؟ فيه قولان:

= أن تقع إلَّا في شوّال، وذي القعدة، وعشر من ذي الحجة، فلو أحرم في غير أشهر الحج انْعقد حجًّا عند أبي حنيفة مع الكراهة، وأمَّا عند الشافعي فينعقد عمرة.

انظر: «فتح القدير مع شرح العناية» (٢/ ٢٣٠)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١١٧٣)، ويراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٧٤ ـ ٧٦).

(١) في (ق): «فلا».

(٢) في (ق، د، ط): «إذا».

(٣) أي: إذا كان خاليًا عن النسك، أمَّا إذا كان محرمًا بالحج فلا يجوز إدخال العمرة عليه على أظهر القولين. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٧٧).

(٤) في (ق، د، ط، ي): «والمعرج».

(٥) في (ق): «حرم».

(٦) لم يرد «في هذا الوقت» في (د، ط).

(٧) في (د، ي): «عمرة».

(٨) في (ق، ي، د، ط): «عمرةً».

أحدُهما: نعم؛ لأنَّه إذا بطل[١] الحجُّ بقي إحرامٌ مطلقٌ يصرف[٢] إلى العمرة.

والثاني[٣]: لا تَقعُ عمرةً، بل هو كمن فاتَهُ الحجُّ، فيتحلَّل[٤] بعمل عمرته[٥] عن إحرامه، ولا تتأدَّى عمرتُه به.

وقيل: إنْ صَرَفَهُ إلى العمرةِ انصرفَ إليها[٦].

أَمَّا الميقاتُ المكانيُّ

فالحاجُّ أَربعة أصناف[٧]:

*** الأَولُ: الآفاقيُّ المتوجِّهُ إلى مكةَ على قصدِ النسك ـ عمرةً كانَ أوْ حجًّا[٨] ـ:**

فعليه أنْ يُحرِمَ من الميقاتِ.

وميقاتُ أَهلِ المدينة[٩]: ذو الحُلَيْفَة[١٠]. وميقاتُ أَهلِ الشامِ:

---

(١) في (د، ط): «أبطل».

(٢) في (أ): «ويصرف».

(٣) في (د، ق، ي، ط): «والثاني أنه...».

(٤) في (أ، ي): «يتحلل».

(٥) في (ق، د): «عمرة».

(٦) في (أ، ي): «إليه».

(٧) في (أ) بدون: «أصناف».

(٨) في (ق): «أو حجة».

(٩) في (ق): «مدينة»، وهو خطأ.

(١٠) «ذو الحليفة» ـ بضم الحاء وفتح اللام ـ: مكان على بعد ستة أميال من المدينة المنوّرة، وهي اليوم تسمى بـ(آبار علي) معروفة. انظر: «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ١/ ١١٤).

الجُحْفَةُ[١]. ولأهلِ اليَمن: يَلَمْلَمُ[٢]. ولأهلِ نَجْدِ اليمنِ ونَجْدِ الحجازِ: قرن[٣]. ولأهل المشرقِ: ذاتُ عِرْقٍ[٤]؛ لتعيينِ عمر (رضي الله عنه) ذلك[٥] واستمرارِ النَّاسِ عليه، واستحبَّ الشافعيُّ (رضي الله عنه) أنْ يُحْرِمَ من العقيق[٦] قبل ذاتِ عِرْقٍ ....

---

(١) «الجُحفة» ـ بضم الجيم وإسكان الحاء ـ: قرية كبيرة على طريق المدينة على نحو سبع مراحل من المدينة. «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ١/ ١١٤).

(٢) «يلملم»: هي على مرحلتين من مكة. «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ١/ ٢٠١).

(٣) «قرن»: ـ بإسكان الراء، وفتح القاف ـ: هو على قدر مرحلتين من مكة. «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ٢/ ٩٠، ٩١).

(٤) «ذات عرق»: على بعد مرحلتين من مكة. «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ١/ ١١٤).

(٥) لم يرد «ذلك» في (ق)، ويراجع أثر عمر في: «صحيح البخاري» الحديث رقم ١٥٣١، و«فتح الباري» (٣/ ٣٨٩)، ورواه مرفوعًا أبو داود في «سننه ـ مع العون» (٥/ ١٦٣)، ولكن الأصح هو: أن عمر هو الذي حدد لهم ذات عرق. ويراجع: «التلخيص الحبير» (٢/ ٢٢٩)، كما ذكر أحاديث مرفوعة إلى النبي ﷺ في توقيت (ذات عرق) لأهل المشرق، وللعراق.

هذا وقد روى «البخاري مع الفتح» (٣/ ٣٨٤)، و«الترمذي» (٣/ ٥٦٨) بسنده عن ابن عباس قال: «إن النبي ﷺ وقَّت لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفة، ولأهل نجد قرن المنازل، ولأهل اليمن يلملم، هن لهن ولمن أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة، ومن كان دون ذلك، فمن حيث أنشأ حتَّى أهل مكة من مكة».

(٦) روى أحمد، وأبو داود، والترمذي، عن طريق يزيد بن أبي زياد، عن محمد بن علي بن عبد الله بن عباس، عن ابن عباس: «أن النبي ﷺ وَقَّتَ لأهل المشرق العقيق»، قال الترمذي: حديث حسن.

وقال النووي: «ليس كما قال، فإنَّه من رواية يزيد بن زياد وهو ضعيف باتفاق المحدثين»، ولذلك رجح النووي الأحاديث الواردة في أن ميقات أهل العراق هو (ذات عرق).

وقد علق الحافظ ابن حجر على كلام النووي بقوله: «في نقل الاتفاق نظر، يعرف =

لورودِ خبرٍ مرسلٍ فيه[١].

ثُمَّ هذه المواقيتُ لأهلها، ولكلِّ من مرَّ بها من سائر البلادِ.

ويكفيه أنْ يُحرِمَ من موضعٍ بإزاءِ ميقاتِه؛ فإنَّ المقصودَ مقدارُ بُعْدِه عن مكةَ. **والأَوْلى**: أنْ يُحرِمَ من أَولِ الميقاتِ، وإنْ[٢] أَحْرَمَ من آخرِه فلا بأْسَ.

*** فروعٌ أَربعة[٣]:**

*** الأول**: راكبُ التعاسيفِ[٤] إذا لم يَنْتَهِ إلى ميقاتٍ أَحرَمَ من[٥] حيث يوازي أَوَّلَ الميقات[٦] فهو ميقاتُهُ، ولو حاذَىٰ ميقاتين نسبْنا إحرامَهُ

= ذلك من ترجمته، وله علة أخرى: قال مسلم في «الكنى»: لا يعلم له سماع من جده يعني محمد بن علي.

والعقيق: وادٍ يتدفق ماؤه في غَوْرَي تهامة، قال الأزهري: هو حذاء ذات عرق.

انظر: «سنن أبي داود مع العون» كتاب المناسك (٥/ ١٦٤)، و«الترمذي مع التحفة» كتاب الحج (٣/ ٥٦٩). وراجع: «المجموع» (٧/ ١٩٥)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٢٩).

(١) الخبر المرسل هو في ذات عرق، حيث روى أبو داود، والشافعي، والبيهقي بإسناد حسن عن عطاء عن النبي ﷺ: «أنَّه وقَّت لأهل المشرق ذات عرق»، قال النووي: رواه مرسلًا عن عطاء وهو من كبار التابعين. . . ومذهب الشافعي الاحتجاج بمرسل كبار التابعين إذا اعتضد بأحد أربعة أمور منها أن يقول به بعض الصحابة، أو أكثر العلماء، وهذا قد اتفق على العمل به الصحابة ومن بعدهم، قال البيهقي: «هذا هو الصحيح من رواية عطاء».

انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٥/ ١٦٣ ـ ١٦٦)، و«المجموع» (٧/ ١٩٥).

(٢) في (ق): «فإن».

(٣) في (ق): «ثلاثة».

(٤) «راكب التعاسيف»: هو الذي يسلك الطريق بدون قصد. «المصباح» (٢/ ٥٩).

(٥) لم يرد «من» في (د، ط، ي).

(٦) في (د، ط): «المواقيت».

إلى أَيِّ الميقاتين أَرَدْنا؛ فإنْ[١] كان أَحدُهما أبعدَ من مكةَ وكان أَقربَ من موقفِه من الآخَرِ نسبنا[٢] إليه، وإنْ كانَ بينَهما على[٣] سواءٍ فوجهان:

أحدُهما: النسبةُ إلى الأبعد.

والثاني: إلى الأقرب.

وتتبينُ فائِدتُه فيمن جاوزَ غيرَ محرمٍ، ولزمه العودُ، وعَسُرَ الرجوعُ إلى موقفِه بالضلال، فإلى أيِّ الميقاتين يَرجِعُ؟ ولو رجَعَ إلى موقِفِه كفاهُ، بل يكفي كل مجاوزٍ أنْ يعودَ إلى مثلِ تلكَ المسافة وإنْ لم يَعُدْ إلى ذلك الموقفِ بعينه.

* **الثاني**: الغريبُ إذا أتى من جانبٍ ولم يمرَّ بميقاتٍ[٤]، ولا حاذاه، فيُحْرِمُ على مرحلتينِ من مكةَ نزولًا على قضاء عمر (رضي الله عنه) في تَأْقيت ذات عرق [لأهل المشرق][٥]، والتفاتًا إلى حَدِّ المذهبِ في حاضري المسجد الحرام[٦].

* **الثالث**: مهما جاوزَ الموضعَ الذي هو ميقاتٌ في حقِّه، فقد أساءَ، فعليه[٧] الدّمُ. فإنْ[٨] عادَ ولكنْ بعدَ دخولِ مكةَ لم ينفعْهُ العودُ.

وإنْ عادَ قبلَ دخولِ مكةَ، وقبلَ مجاوزةِ الميقاتِ من مسافةِ القصرِ سقطَ دمُ الإساءةِ وصارَ متداركًا بإحرامهِ من الميقاتِ.

---

(١) في (ق): «وإن».
(٢) في (د، ط): «نسبنا إحرامه».
(٣) لم يرد «على» في (ي).
(٤) في (ق): «الميقات»، وفي (د): «من الميقات».
(٥) الزيادة من (ي، د، ط). وسبق تخريج الأثر.
(٦) يراجع في تفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٧/ ٨٥ ـ ٨٩).
(٧) في (ط، د): «وعليه».
(٨) في (ق): «وإن».

وإنْ جاوزَ مسافةَ القصرِ فوجهان(١)؛ لأنَّه إذا بَعُدَ انقطعَ طريقُ التدارك(٢).

هذا إذا عادَ وأنشأ(٣) الإحرامَ من الميقاتِ.

فإنْ أَنْشأ(٤) الإحرامَ(٥) حيثُ انتهى، وعادَ إلى الميقات مُحْرِمًا؟ ففي كونه متداركًا وجهانِ(٦)، فإن جعلناه متداركًا فلا يلزمهُ أَنْ يعودَ ملبيًا، خلافًا لأبي حنيفة(٧).

* **الرابع**: لو أَحْرم قبل الميقاتِ فهو أَفضل، قطع به في القديم.

وقال في الجديد: يكرهُ. وهو مُؤوَّلٌ، ومعناه: أَنْ يتوقَّى المخيطَ والطيبَ من غير إحرام، إذ قال رسولُ الله ﷺ: «**من تمامِ الحجِّ والعمرةِ أَن تُحرمَ بهما من دُويْرَة أَهلك**»(٨).

---

(١) أظهر الوجهين: أنَّه يسقط كما لو عاد عنه بهذه المسافة، والثاني: لا يسقط، لتأكد الإساءة بتجاوزه عن الميقات. «فتح العزيز» (٧/ ٩١).

(٢) في (ط، د): «التتابع».

(٣) في (ي، ق): «فأنشأ».

(٤) في (ق): «أبقى».

(٥) لم يرد «الإحرام» في (د، ط).

(٦) ذكر القاضي أبو الطيب أن في المسألة قولين، ووجه عدم السقوط، تأكد الإساءة بإنشاء الإحرام من غير موضعه. يراجع للتفصيل: «فتح العزيز» (٧/ ٩١).

(٧) عند أبي حنيفة عليه أن يعود إلى الميقات ملبيًا، ومجددًا الإحرام والتلبية، وحينئذٍ يسقط عنه الدم عنده وعند صاحبيه، خلافًا لزفر حيث يقول بعدم إسقاطه. ولو عاد إلى الميقات محرمًا، ولم يجدد التلبية لا يسقط عنه الدم عند أبي حنيفة، وعند صاحبيه يسقط، لبَّى أو لم يلبِّ.
انظر: «تحفة الفقهاء» للسمرقندي (١/ ٦٠١، ٦٠٢).

(٨) في (أ، ق): «. . . أن يحرم. . . أهله».
وهذا الحديث رواه البيهقي من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ في قوله تعالى: =

*** الصنف الثاني: من يتوجَّه إلى مكة لتجارةٍ لا لنُسُك[١]:**

فهل يلزمُهُ أَنْ يَدْخُل مكةَ مُحْرِمًا من الميقاتِ؟ فيه قولان:

فإنْ قلنا: لا يلزمُهُ؛ فليجاوزْه، ولا إساءة.

فإن[٢] سُنِحَ له بعدَ ذلك أنْ يحرم، فميقاتُهُ عند ظهورِ قصدِ النسكِ.

فإنْ جاوزَهُ؛ فهو كما لو جاوزَ الميقاتَ.

*** الصنف الثالث: مَنْ مسكنه بينَ الميقاتِ وبينَ مكة[٣]:**

فميقاتُهُ مسكنُهُ، فلا[٤] يجاوزُهُ.

*** الصنفُ الرابعُ: المقيمُ بمكةَ مكيًّا كانَ أوْ آفاقيًّا:**

فميقاتُهُ مكةَ، والأفضلُ أَنْ يُحْرِمَ[٥] من بابِ داره أو في المسجدِ قريبًا من البيت، فيه اختلافُ نَصٍّ.

= ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [سورة البقرة، آية: ١٩٦]، قال: «من تمام الحج أن تحرم من دويرة أهلك»، وروى أيضًا بسنده عن عبد الله بن سلمة المرادي قال: قال رجل لعلي بن أبي طالب: ما قوله: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾، قال: «أن تُحرم من دويرة أهلك»، وروي هذا من حديث أبي سلمة عن أبي هريرة مرفوعًا» قال البيهقي: «وفيه نظر». ورواه الحاكم عن علي أنَّه سئل عن قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ قال: «تحرم من دويرة أهلك»، قال الحافظ ابن حجر: وإسناده قوي.

انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٣٠)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٢٨).

(١) في (أ، ي): «للنسك».

(٢) في (ق): «وإن».

(٣) في (د): «ومكة».

(٤) في (د، ط): «ولا».

(٥) في (ق، ي): «يحرم به».

فإنْ خَرَجَ المكيُّ إلى الحلِّ وأَحْرَم بالحجِّ، فهو مسيء يلزمُهُ[١] الدَّمُ، أو العودُ. وإنْ[٢] أحرمَ بعدَ مفارقةِ العُمْرانِ وقبلَ الانتهاءِ إلى الحلِّ [وأحرم بالحج][٣]، فوجهان منشؤهما أن الميقاتَ في حَقِّهم هو الحرمُ أو خِطّةُ مكةَ.

*** أمَّا العمرةُ:**

فميقاتُها كميقاتِ الحج إلّا في حقِّ المكيِّ والمستوطنِ بها، فإنَّ عليهم الخروجَ إلى أطرافِ[٤] الحلِّ ولو بخُطوةٍ في ابتداءِ الإحرام، أو دوامِه على رأيٍ.

وأفضَلُ أطرافِ بقاعِ[٥] الحلِّ الجعرانةُ، وهي التي أحرمَ رسولُ[٦] الله ﷺ بها[٧]. وبعده التنعيمُ، وهو أقربُ إلى الحرم. وقد اعتمرت عائشة (رضي الله عنها) منه[٨]. وبعده الحديبية.

---

(١) في (د، ط): «فيلزمه».

(٢) في (د، ط): «فإن».

(٣) الزيادة من (ي، ق).

(٤) في (ق، د، ط، ي): «طرف».

(٥) في (ق، د، ط): «وأفضل بقاع أطراف...».

(٦) في (د، ط): «الرسول».

(٧) في (ق): «منها».
وهذا الحديث رواه الشيخان، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وابن حبان، والحاكم، ولفظ الشيخين عن أنس أنَّه ﷺ: «اعتمر أربع عُمَرٍ، كلهن في ذي القعدة إلَّا التي مع حجته: عمرة من الحديبية في ذي القعدة، وعمرة من العام المقبل في ذي القعدة، وعمرة من الجعرانة، حيث قسم غنائم حنين، وعمرة مع حجته».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٥٩٩ ـ ٦٠٣)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٣٠، ٢٣١).

(٨) هذا حديث متفق عليه، بلفظ: «وأن النبيَّ ﷺ أمره ـ أي عبد الرحمن بن =

فرعٌ:

لو أَحرم في مكة[١] ولم يَخْرجْ إلى الحلِّ؛ **ففي الاعتدادِ بعُمرته قولان:**

أَحدُهما: نعم؛ لأَنَّهُ إساءةٌ في الميقات، فلا يمنع الاعتداد كالحج[٢].

والثاني: لا؛ لأَنَّ الجمْعَ بين الحِلّ والحرم ركن في الحج، فإنَّ عرفةَ من الحلِّ، فكذلك[٣] في العُمْرة، فعلى هذا إنْ خَرَج إلى الحلِّ ثُمَّ أَعاد الطوافَ والسعي كفاهُ.

❏❏❏

= أبي بكر ـ أن يُردِف عائشة، ويُعْمِرَها من التنعيم».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/٦٠٦).

(١) في (أ): «الحرم».

(٢) وهذا القول هو الراجح في المذهب الشافعي؛ لأن إحرامه قد انعقد وأتى بعده بالأعمال الواجبة، لكنه يلزمه دم لتركه الإحرام من الميقات.
انظر: «فتح العزيز» (٧/٩٨).

(٣) في (ق): «وكذلك».

القسم الثاني من الكتاب:

في المقاصد

وفيه ثلاثة أبواب

* * *

البابُ الأوَّل
في وجوه أداءِ النُّسُكين

وله ثلاثةُ أوجه[١]:

الوجه[٢] الأول: الإفراد

وهو أنْ يُحرمَ بالحجِّ من ميقاتِه أولًا[٣]، فإذا فَرَغَ خرجَ إلى طرفِ الحلِّ وأَحرمَ[٤] بالعمرة، وكذا لو قَدَّمَ العُمرةَ في غيرِ أشهرِ الحج، ثُمَّ حجَّ من الميقاتِ فهو مُفْرِدٌ.

الوجهُ الثاني: القِرانُ

وهو أَنْ يُحرمَ بهما جميعًا، فتندَرجُ العُمْرةُ تَحتَ الحجِّ، ويكونُ حالُه حالَ الحاج المفرِدِ، وكذا[٥] لو أَحرمَ بالعمرة، ثُمَّ أَدخَلَ الحجَّ عليها[٦] قبل الشروع في أَعمال العمرة، فإن[٧] خاضَ في الطوافِ فأَدخلَ عليه

---

(١) في (د، ط): «وفيه ثلاثة وجوه».
(٢) لم يرد «الوجه» في (أ).
(٣) لم يرد «أولًا» في (د، ط).
(٤) في (د، ط): «فأحرم».
(٥) في (ق): «وكذلك».
(٦) في (أ): «عليه».
(٧) في (ي): «وإن».

الحج لغا[١] إدخالُه؛ لأَنَّ أعمالَ العُمرة من أسباب التحللِ، فلا يمكنُ القِرانُ مع اختلاف[٢] الإحرام.

* **وفي إدخالِ العُمرةِ على الحجّ قولان:**

أحدُهما: الجوازُ كعكسه.

والثاني: لا؛ لأنَّه لا يتغيرُ حكمُ الحجِّ بدخولِ العمرةِ عليه، بخلاف العمرةِ[٣]، فإنَّها تتغيرُ بزيادة دخول الحج[٤].

* **فإنْ جوَّزنا، ففي وقته أربعةُ أوجهٍ:**

أحدُها: أنَّه يجوزُ ما لم يشتغلْ بعملٍ، ولو بطوافِ القدومِ.

والثاني: أنَّه يجوزُ ما لم يشتغلْ بركنٍ، ولو بالسعي[٥] بعد طواف القدومِ[٦].

والثالث: يجوزُ[٧] ما لم يخرجْ وقتُ الوقوفِ وإنْ سعىٰ من قبلُ؛ لأنَّ الحجَّ عرفةُ.

---

(١) في (ق، د، ط): «كفى»، وهو خطأ؛ لأن الحكم الفقهي هو إلغاء إدخاله، وليس الاكتفاء.
جاء في «الوجيز»، وشرحه «فتح العزيز»: «ولو أحرم بالعمرة، ثُمَّ أدخل الحج عليها قبل الطواف كان قارنًا، وإن كان بعده لغا إدخاله»، وفي «فتح العزيز» بلفظ: «وإن شرع في الطواف، أو أتمه لم يجز إدخال الحج عليها . . .».
«فتح العزيز» (٧/ ١١٧ ـ ١٢٣).

(٢) في (ي، د، ط): «اختلال».

(٣) «عليه بخلاف العمرة» لم يرد في (ق).

(٤) وهذا القول هو القول الجديد للشافعي، «فتح العزيز» (٧/ ١٢٥).

(٥) في (ق): «بركن السعي»، وفي (د): «بركن وكان السعي».

(٦) في (ي): تقديم وتأخير بين الأول والثاني.

(٧) في (د): «يخرج ما لم يخرج».

والرابع: يجوزُ، وإن فاتَ وقت الوقوفِ، ما لم يشتغلْ بأسبابِ التحلُّلِ.

وعلى هذا، لو كان قد سَعَى، فالصحيحُ أنَّه لا يلزمُه إعادةُ السعيِ؛ لأنَّه إذا صارَ قارنًا حصلَ الاندراجُ.

وقيل: لا يُكتفى بالسَّعْيِ السابقِ.

ثم إذا جعلناه قارنًا لم يُحْوِجْهُ إلى نيّةِ القرانِ، بل يكفيه إحرامُه[1] بالنسكِ الثاني.

ويجبُ على المقارن[2] الآفاقيِّ دمٌ كما على[3] المتمتع[4].

الوجه الثالث: التمتعُ

* **والمتمتعُ هو**: كلُّ آفاقيٍّ[5] زاحمَ إحرامَ الحجِّ لنفسهِ بعُمرة في أَشهر الحج مع نيّةِ التمتع [من غير عود إلى الميقات][6].

فيلزمه الدم لأمرين:

أَحدهما: رِبحُه أحدَ الميقاتينْ؛ إذْ أَحرم بالحجِّ من مكة.

والثاني: زحمُهُ[7] الحج في أَشهره بالعمرة.

---

(١) في (ي، د، ط): «إحرام».
(٢) في (ق، د): «القارن».
(٣) في (ق): «في».
(٤) في (ق، د، ط): «الممتنع».
(٥) لم يرد «هو» في (د، ط)، وفي (ق، د، ط): «الآفاقي».
والآفاقي، هو: الشخص الذي جاء من خارج مكة، أي لم يكن من حاضري المسجد الحرام. «فتح العزيز» (٧/ ١٢٧).
(٦) زيادة في (د، ط)، ولا داعي له.
(٧) في (ي، د، ط): «زحم»، أي: زاحم الحج بها في أشهره.

* **وقد اشتملت الرابطة على قيود:**

● **الأولُ: الآفاقيُّ:**

فمنْ كانَ من حاضري المسجد الحرام فليس عليه دمٌ؛ لأنَّ ميقاتَهُ للحج نَفْسُ مكةَ. وحاضرو[١] المسجدِ الحرام: كل مَن كان[٢] بينه وبين مكة ما دونَ مسافةِ القصرِ، سواء كان مستوطنًا أَوْ مسافرًا، حتَّى إنَّ الآفاقيَّ إذا جاوزَ الميقاتَ غيرَ مريدٍ نسكًا، فلما دَخلَ مكةَ عَنَّ لهُ أَنْ يعتمرَ ثُمَّ يحجَّ، لم يلزمْه الدمُ.

وإن[٣] عَنَّ له ذلك قبلَ دخولِ مكةَ على أَقلَّ من مسافةِ القصر، فأَحرم بالعمرةِ من موضعه، ثُمَّ حجَّ في[٤] تلك السَّنة، ففيه[٥] **وجهان:**

أحدهما: لا يلزمُه، كما لو كانَ وطنُه ذلك الموضعَ.

والثاني: يلزمه[٦]؛ لأَنَّ اسم الحاضرِ لا يتناوله إلَّا إذا كانَ في نفسِ مكةَ أَوْ كان مستوطنًا حواليها.

فرعٌ[٧]:

لو كان له مسكنانِ أَحدَهما خارجٌ عن مسافةِ القصرِ، فحكمُهُ حكمُ المسكنِ الذي أَنْشأَ الإحرامَ منه، إلّا إذا كانَ سُكونُه بأَحدِهما[٨] أكثرَ، أو كان أَهْلُهُ بأَحدِهما فالعبرةُ بهِ.

---

(١) في (ق، د، ط): «وحاضر» بالمفرد.
(٢) لم يرد «كان» في (ي، ق، د، ط).
(٣) في (د، ط): «فإن».
(٤) في (د): «من».
(٥) في (أ): «فيه».
(٦) في (د، ط): «يتناول».
(٧) في (أ): «الثاني» مكان «فرع».
(٨) في (ي، د، ط): «سكناه أحدهما».

• **القيْدُ الثاني[١]: أنْ يُحرمَ بالعمرةِ في أَشهر الحج:**

فلو تَقدَّمَ[٢]، ثُمَّ أَحرَمَ بالحجِّ[٣] من جوفِ مكةَ كان مفردًا لا متمتعًا، وهل يلزمُهُ دمُ الإساءةِ بترك ميقات الحج؟

فيه وجهان:

أحدهما: لا؛ لأَنَّه لم يجاوزْ الميقاتَ غيرَ محرِم.

والثاني: نعم؛ لأَنَّ مكةَ ليست بميقات[٤] الحج في حقِّ الآفاقيِّ، فعلى هذا عليه العودُ إلى الميقات، فإنْ لم يفعلْ لزمَه الدَّم.

فأمَّا إذا وقع بعضُ[٥] العمرة في أَشهر الحج؟

فإنْ لم يسبق إلَّا الإحرامَ؟ ففي كونه متمتعًا وجهان.

وإن[٦] سبق بعضُ الأفعالِ؟ فوجهانِ مُرتَّبان منشؤُهما أن النظر إلى أولِ الإحرامِ أو آخرِه.

وقطع ابنُ سريجٍ بأَنَّه لو دخل شوّالُ وهو محرمٌ [بالعمرة][٧] لم يفارق الميقات بَعْدُ فهو متمتعٌ[٨].

---

(١) في (أ): «الثالث».
(٢) في (أ): «تقدمت».
(٣) لم يرد «بالحج» في (د، ط).
(٤) في (أ، د، ط، ي): «ليس ميقات...».
(٥) لم يرد في (ق): «بعض».
(٦) في (ق، ط): «فإن».
(٧) الزيادة من (ق، د، ط، ي).
(٨) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ١٤٥).

• **القيد الثالث[١]: أن تقعَ العمرةُ والحجُّ في سنةٍ واحدةٍ:**

فلو فَرغَ من العمرةِ فأَخَّرَ الحجَّ إلى السَّنةِ الثانيةِ وأَحرمَ به من مكة فلا دَمَ عليه؛ إذ صارَتْ[٢] مكةُ ميقاتًا له. ولو[٣] عزَمَ على الإقامةِ، ثُمَّ حجَّ في السَّنة الأُولى لم يسقطْ دمُ التمتعِ، فإنَّه بالعمرةِ في[٤] الميقات التزم العودَ إلى الميقات أو الدم.

• **الرابع[٥]: أن لا يعودَ إلى الميقاتِ للحجِّ[٦]:**

فلو عادَ إليه، أوْ إلى مثلِ مسافتِهِ؟ كان مفردًا. ولو عادَ إلى ميقاتٍ أقربَ من ذلك الميقاتِ[٧]؟ ففي سقوطِ الدَّمِ وجهانِ. ولو أحرَم من[٨] مكةَ، ثُمَّ عادَ إلى الميقاتِ[٩] الأَول مُحرِمًا؟ ففي سقوطِ الدَّم قولان كما في دم الإساءة.

• **الخامس: وقوعُ النسكينِ عن شخصٍ واحدٍ:**

فالأجير إذا اعتمرَ من الميقاتِ لنفسهِ، وحجَّ من جوفِ مكةَ لمستأْجِرِه فليسَ بمتمتع؛ لأنه لم يزحُمْ حجًّا واجبًا بالشرع، بل بالإجارة، وهذا

---

(١) في (أ): «الرابع».
(٢) في (أ، ق): «صار»، وهو أيضًا جائز.
(٣) في (ق): «فلو».
(٤) في (ط، د): «من».
(٥) في (أ): «فرع».
(٦) في (د، ط): «إلى الحج».
(٧) لم يرد «الميقات» في (ق).
(٨) في (د، ط): «في».
(٩) لم يرد «الميقات» في (د، ط).

الشرطُ زادَهُ الخِضْريُّ[١]، ومن الأصحاب مَنْ خالفَه[٢].

وعلى مذهبِه يعودُ التردُّدُ[٣] في لزومِ دمِ الإساءَةِ كما في المتمتِّع إذا أَحْرَم بالعمرةِ قبل شوّال، ودمُ الإساءةِ يخالفُ دمَ التمتعِ في صفة البدلِ، وفي أَنه مُقتضى[٤] ملتزمه، ويجبُ عليه تداركهُ عند الإمكان.

• **السادس: نيّةُ التمتع:**

وفيه[٥] وجهان:

أَحدُهما: تُعتبرُ كما في الجمعِ بين الصلاتينِ، حتَّى لو كانَ عند الإحرامِ بالعمرةِ على عزم أَنْ لا يحجَّ في هذه السَّنةِ، أَو على عَزْمِ أَنْ يعودَ[٦] إلى الميقاتِ لم يكنْ ناويًا.

والثاني: لا تعتبرُ هذه النيّةُ كما في القِران.

فإنْ اعتبرنا النيّةَ؛ ففي وقتها[٧] وجهان:

أحدُهما: في أولِ إحرامِ العمرةِ.

---

(١) الخِضري ـ بكسر الخاء وسكون الضاد ـ هو: أبو عبد الله محمد بن أحمد المروزي إمام مرو، وشيخها، وحبرها، ومُقَدَّم الأصحاب بها، تفقه بها عليه جماعة من الأئمة، وروى الحديث عن جماعة، وهو من الطبقة الثالثة للشافعية، أي فيمن توفي بين (٣٠٠ ـ ٤٠٠هـ).
انظر: «الطبقات الكبرى» (٣/ ١٠٠، ١٠١)، و«تهذيب الأسماء» (ق١/ ٢/ ٢٧٦).

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ١٥٢) وذكر أن جمهور الأصحاب لا يشترطون ذلك؛ لأن زحمة الحج وترك الميقات يختلفان، بينما اشترطه الخضري.

(٣) في (ق): «إلى التردد»، وراجع: «فتح العزيز» (٧/ ١٥٢ ـ ١٦٠).

(٤) في (ط): «يعصى».

(٥) في (أ): «فيه».

(٦) في (ق): «أن لا يعود»، وما أثبتناه أصح.

(٧) في (أ): «وقته».

والثاني: أنَّه يتمادى إلى آخرِ إحرام العمرةِ، كما في الجمعِ بين الصلاتين.

* **هذه شرائط التمتع**، فلو جاوزَ المتمتعُ مكةَ في الإحرامِ بالحج كانَ مُسيئًا ومتمتعًا فيلزمهُ دمان، كما يجب دمُ الإساءَةِ على المكيِّ إذا فارقَ مكةَ فلا[1] يكفيه دمُ التمتع، بل ذلك لزحمة إحرام الحج عن الميقات، ودم الإساءة[2] لمفارقةِ مكة في إحرام الحجِّ مع أنَّها ميقاتُه.

فإن قيل: فأيُّ الجهاتِ أفضلُ؟

ـ قلنا: **الإفرادُ**؛ فإنَّه يتعدَّدُ فيه الميقاتُ والعملُ.

والقِرانُ في آخرِ الرُّتَبِ؛ إذ يَتحدُ فيه الميقاتُ والعمل.

والتمتعُ: يتحدُّ فيه الميقاتُ، ولكن يتعدَّد العملُ فهو بينهما.

ـ وفيه قولٌ: أن التمتعَ أفضلُ من الإفراد؛ لاشتمالهِ على الدَّمِ.

ـ وحكِي قول آخر: أَن القِران أَفضلُ من التمتع[3].

---

(١) في (د، ط): «ولا».

(٢) سقط من (أ) من: «على المكي...» إلى «الإساءة» سهوًا.

(٣) اختلف الفقهاء في أفضلية إحدى هذه الصور، فذهب المالكية والشافعية إلى أن أفضلها الإفراد، وذهب الحنفية إلى أن أفضلها القران، وذهب الحنابلة إلى أن أفضلها التمتع.
وسبب الخلاف في الأفضلية يعود إلى الأحاديث الواردة في هذا الباب، حيث وردت أحاديث صحيحة عن أم المؤمنين عائشة، وعن جابر، وعن ابن عمر، وابن عباس في **أن النبي ﷺ أفرد بالحج**، وحديث عائشة متفق عليه، وحديث جابر رواه البخاري، ومسلم، ومالك، والشافعي وأصحاب السنن الأربعة، واتفقا عليه من طريق عطاء عن جابر، وحديث ابن عمر أخرجه مسلم، وأحمد، وحديث ابن عباس أخرجه البخاري، ومسلم. وكذلك روى الشيخان عن أنس قال: =

ولنذكر[1] الآن
موجب القِران والتمتع

وهذا: «باب ما على المتمتع، (والقارن في معناه)».

*** فالمتمتع[2] إنْ كان موسرًا: فعليه إراقةُ دمٍ. ووقتُ[3] وجوبِه:** الإحرامُ بالحجِّ، وله إراقته قبلَ يومِ النحرِ؛ لأَنَّه دَمُ جُبْرانٍ.

وقال أَبو حنيفةَ: يختصُّ به؛ لأَنَّه دمُ نُسُكٍ، وقُرْبانٍ[4].

= سمعت رسول الله ﷺ **يلبي بالحج والعمرة**، يقول: «**لبيك عمرة وحجة**». وأمَّا حديث **أنَّه ﷺ أحرم متمتعًا فمتفق عليه** من حديث ابن عمر.

وأمام هذه الأحاديث الصحيحة الواردة في قصة واحدة اختلفوا في كيفية الجمع والترجيح، فرجَّح الشافعي حديث الإفراد، ورجَّح الحنفية أحاديث القِران، والحنابلة حديث التمتع، إضافة إلى النظر في اعتبارات أخرى حيث نظر بعضهم إلى تعدد العمل وكماله، أو إلى الجمع بين النسك والهدي ونحو ذلك.

انظر تفصيل ذلك في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٥٠٤، ٥٣٤، ٥٤١)، و«مسلم» (٢/ ٨٧٠ ـ ٨٨٦)، و«الموطأ» (ص٢٢١)، و«سنن أبي داود مع العون» (٥/ ١٥٩)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٥٥١)، و«النسائي» (٤/ ١٠٦)، و«ابن ماجه» (٢/ ٩٨٨). ويراجع: «الأم» (٢/ ١٠٨)، و«مختصر المزني» (٢/ ٥٤)، و«المجموع» للنووي حيث أجاد فيه رحمه الله (٧/ ١٥٠ ـ ١٦٥)، و«الروضة» (٣/ ٤٤)، و«فتح القدير مع شرح العناية» (٢/ ١٩٩)، و«المبسوط» (٤/ ١٨٠)، و«القوانين الفقهية» (ص١٣٣)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ٢٧٦ ـ ٢٨١).

(١) في (ق، د، ط): «فلنذكر».

(٢) في (أ): «والمتمتع».

(٣) في (أ): «وقت».

(٤) قال الحنفية: يذبح في أيام النحر، ويذبح في الحرم. «تحفة الفقهاء» (١/ ٦٢٨).

وفي جواز إراقتِه قبلَ الحجِّ وبعدَ العمرةِ **قولان**:

أَحدُهما: نعم؛ لأنه[١] كفارة ماليةٌ فتُقدم على أحد سبَبَيْهِ ككفارةِ اليمينِ.

والثاني: لا؛ لأنَّ اسمَ اليمين مُتحقق قبل الحِنْثِ، واسمَ التمتعِ إلى الحجِّ لا يتحققُ إلَّا بعد الحجِّ.

فإن جوَّزنا ذلك ففي جوازِهِ قبلَ التحلُّلِ عن العمرةِ وجهان، ومنشؤهما[٢] أنَّ السببُ الأوَّلَ يتم بإحرامِ العمرة أو بتمامِها.

* **أمّا العاجزُ**: فعليه صيامُ عَشْرةِ أيام: ثلاثةٍ في الحج وسبعةٍ في الرجوع.

ويدخل **وقت الثلاثة**[٣] بإحرام الحجِّ ولا يجوزُ قبلَهُ؛ لأنها عبادةٌ بدنية فلا يجوزُ تقديمُها. والأَوْلىٰ أن يُقدَّم على يَوم عرفةَ؛ إذ الصومُ مكروهٌ فيه[٤]، وإن أخَّر عن النحر، فأيامُ[٥] التشريقِ لا تَقْبله كيوم النَّحر، وفي القديم قول: إنّهُ يصوم في أيام التشريق[٦]. وإن أخر[٧] عن أيام التشريق صار فائتًا[٨]، ويلزمُهُ القضاءُ، خلافًا لأَبي حنيفة[٩].

---

(١) في (ق، د، ط، ي): «لأنها».

(٢) في (ق، ي، د، ط): «ومنشؤه».

(٣) في (أ): «الثلاث».

(٤) في (أ): «فيها»، وكلاهما جائز.

(٥) في (أ، ق): «وأيام».

(٦) في (أ): «إنَّه يقبل»، ولم يرد «يصوم... التشريق».

(٧) في (أ): «تأخر».

(٨) في (أ): «قضاءً».

(٩) عند الحنفية لا ينفعه القضاء، فإذا أخر الصوم إلى ما بعد يوم النحر لم يجزه إلَّا الدم. «فتح القدير» (٢/ ٥٣٠).

وخَرَّجَ[١] ابنُ سُرَيْج قولًا يوافِقُ مذهبَ أَبي حنيفة[٢].

وأمَّا **السبعةُ** فأوَّلُ وقْتِها بالرجوعِ إلى الوطن.

وهلْ يجوزُ [في الطريق][٣] بعد التوجه إلى الوطنِ؟ **فيه وجهان.**

وللشافعيِّ (رضي الله عنه) قولٌ: أنَّ المرادَ بالرجوع هو: الرجوعُ إلى مكةَ. وقول آخر: أنَّ المراد بالرجوع[٤]: الفراغُ من الحجِّ. وعلى هذا لا يجوزُ في أَيام التشريقِ، **وإن قلنا**: تقبل الأيام الثلاثة؛ لأنَّه لم يفْرغْ بَعْدُ من الحجِّ.

والأيامُ السبعةُ لا آخر لها، فلا تَصير قَضاءً.

وإنْ فاتَتْ الأيامُ الثلاثةُ حتَّى رَجَع إلى الوطن، فعليه عَشرةُ أَيام.

وهل **يجبُ التفريقُ بين الثلاثةِ والسبعةِ؟ فيه[٥] قولان:**

أحدهما: نعم؛ كما في الأَداء.

والثاني: لا؛ كما أَنَّ قضاءَ رمضانَ لا يجبُ فيه الولاءُ وإن كانَ أداؤُهُ متواليًا.

فإن قلنا: يجبُ؛ فهَلْ يكفي يومٌ واحدٌ أم يتقدرُ التفريقُ بالقدر المتحلَّل في الأداء؟ **فيه[٦] وجهان.**

---

(١) في (أ): «وحكى»، ويراجع: «فتح العزيز» (٧/ ١٧٤).

(٢) في (ق): «مذهبه».

(٣) الزيادة من (ي، ق، د، ط)، وفي (د، ط): «في طريق التوجه».

(٤) في (ق، ي): «به»، أي بالضمير بدل الاسم الظاهر.

(٥) لم يرد «فيه» في (د، ط).

(٦) لم يرد «فيه» في (أ، ق).

فإنْ قَدَّرْنا به[١]؛ فيُبنىٰ المقدارُ المتحلِّل[٢] على معرفة معنى الرجوع، وأَنَّ[٣] أَيامَ التشريقِ هل تقبل الصومَ؟

فإن قلنا: تَقْبلُ؛ فالمراد[٤] بالرجوع الفراغ[٥]، فلا يتخللُ بينهما فِطرٌ.

فهلْ يجبُ التفريقُ في القضاءِ بيومٍ؟ **فوجهان**:

ووجه[٦] الإيجاب: أن[٧] الحال قد افترق في الأداء بوقوع[٨] الثلاثةِ في الحج والسبعةِ بعدَها، فلا بُدَّ في القضاءِ أَيْضًا[٩] من فرقٍ بالزمانِ بدلًا عنه.

ثم الصحيحُ أنه إذا صام أَحد عشر يومًا كفاه واليومُ الرابع لا يقع[١٠] عن هذِه الجهةِ ووَقَعَ تطوعًا.

وفيه آخر[١١]: أنَّه لا بدَّ من الإفطارِ في اليومِ الرابع[١٢].

---

(١) في (ي): «قدر»، ولم يرد «به» في (د).
(٢) سقط من «في الأداء»، إلى «المتحلل» من (ق).
(٣) في (د، ط): «فإن».
(٤) في (د، ط): «وأن المراد».
(٥) في (ق): «الفراق»، وما أثبتناه هو المطلوب هنا. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ١٧٨).
(٦) في (ق، د، ط، ي): «وجه».
(٧) في (ق): «بأن»، ولا حاجة إلى الباء.
(٨) في (ق): «لوقوع».
(٩) في (ي، د، ط، ق) لم يرد «أيضًا».
(١٠) في (ق، ي): «لم يقع».
(١١) في (أ): «وجه»، بدون «آخر».
(١٢) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ١٨٣ ـ ١٩٠).

فرعان:

* **أحدهما**: إنْ وَجَدَ الهديَ بعدَ الشروعِ في الصوم لم يلزمْه، خلافًا للمزني[١]. وإنْ وَجَدَ قبله وبعد إحرام الحجِّ[٢]، ابتنى على أقوال الكفَّارة في أن الاعتبارَ بحالة الأداء أو[٣] بحالة الوجوب.

* **الثاني**: إذا ماتَ المتمتعُ قبلَ الفراغِ من الحجِّ، فهلْ يتبيَّنُ أنَّه لم يحصلْ التمتعُ؟ قولان:

أَحَدُهما: نعم؛ لأَنَّ الحجَّ لم يتمَّ، فكأَنَّه لم يَحُجَّ[٤].

والثاني: لا؛ لأَنَّه بالشروع تحقَّقَ التمتع[٥].

ولو ماتَ بعد الفراغِ من الحجِّ وقبل الرجوعِ إلى الوطنِ أَخْرَجَ الدَّمَ من تركته.

فإنْ كان عاجِزًا وماتَ برئت[٦] الذمةُ؛ لأنَّه لم يتمكن في السفرِ، فهو كما إذا دامَ السفرُ والمرضُ في صومِ رمضان إلى أن يموتَ[٧].

---

(١) انظر: «مختصر المزني»، ط دار المعرفة (ص٦٤)، و«فتح العزيز» (٧/ ١٩٠).
(٢) لم يرد «الحج» في (د، ط).
(٣) في (أ): «أم».
(٤) في (ق، د، ط): وعلى هذا القول سقط عنه الدم. «فتح العزيز» (٧/ ١٩٢).
(٥) وهذا القول هو الراجح في المذهب. وعلى ضوء ذلك يخرج الدم من تركته؛ لأنَّه وجب بالإحرام بالحج والتمتع بالعمرة إلى الحج. «فتح العزيز» (٧/ ١٩٢).
(٦) في (ي): «ما تبرىء»، وفي (د، ط): «بريء»، والمقصود: أنَّه إذا مات معسرًا قبل التمكن من الصوم برئت ذمته. «فتح العزيز» (٧/ ١٩٢).
(٧) في (أ): «الموت».

وإنْ[١] ماتَ بعدَ التمكنِ في الوطنِ، فحكمُ هذه الأيام حكمُ[٢] أيام رمضانَ حتَّى يصومَ عنه وليُّه، أو يَفْديَ كلَّ يومٍ بمُدٍّ.

وذكرَ صاحبُ «التقريبِ» قولينْ آخرين:

أحدُهما: أَنَّه[٣] لا يقاسُ هذا على رمضانَ في الفدية، وصوم الوليِّ؛ لأَنَّه غَيْرُ مَعْقولٍ في نفسِهِ فلم يَرِدْ إلّا في [شهر][٤] رمضان.

والثاني: أَنَّه يرجِع إلى الدَّمِ إن أَمكنَ؛ لأَنَّ صومَ رمضانَ ليس له أَصْلٌ يرجع إليه، فعلىٰ هذا لو بقي يومٌ واحدٌ أَوْ يومان، فهو كما لو حَلَقَ شعرةً واحدةً أو شعرتين. وسيأتي[٥].

❑❑❑

(١) في (د، ط): «ولو».
(٢) في (ي): «الحكم».
(٣) لم يرد «أنه» في (د، ط).
(٤) الزيادة من (ي).
(٥) يراجع للتفصيل: «فتح العزيز» (٧/ ١٩٢).

البابُ الثَّاني

في أعمال الحج

ولتُقَدَّمْ[١] عليه جُمَلُها:

فالآفاقيُّ إذا انْتَهى إلى الميقاتِ يُحْرِمُ[٢]، ويتزيَّا بزيِّ المُحْرِمين، فإذا[٣] دخَلَ مكةَ لم يُعرِّج على شَيْءٍ حَتَّى يطوفَ طوافَ القدوم، وليس هذا الطوافُ بركنٍ. ثُمَّ إنْ شاءَ يسعى[٤] بعدَه، فيقعُ السَّعْيُ ركنًا؛ إذْ ليس تأْخيرُه عن الوقوفِ شرطًا في كونِه ركنًا، بخلاف الطوافِ.

ثُمَّ يعبر إلى اليومِ السابعِ من ذي الحجةِ، فيخطبُ بهم الإمامُ ويوصيهم بالبكورِ يومَ الترويةِ إلى منى وبالنهوض إلى عرفةَ، فيمتدون يومَ التروية إلى منى، ويبيتون ليلة عرفةَ بها، وذلك مبيتُ منزلٍ وعادةٍ، لا مبيتُ نسكٍ.

ثُمَّ يصبحون يومَ عرفةَ متوجهين إليها[٥]، فيوافونها قبلَ الزوالِ، ويشتغلون بالدعاءِ، ويُفيضون[٦] منها عند الغروبِ إلى مزدلفةَ، ويصلُّون المغربَ مع العشاء[٧] بها. وهذا المبيتُ نسكٌ.

---

(١) في (د، ط): «وتقدم».
(٢) لم يرد «يحرم» في (ق).
(٣) في (د، ط): «فإن».
(٤) في (ي، ق): «سعى».
(٥) لم يرد «إليها» في (د، ط).
(٦) في (ي): «ثم يفيضون».
(٧) في (د، ط): «والعشاء».

ثم يُصلُّون الصبحَ يومَ النَّحر مُغلِّسين، ويتوجَّهون إلى منى وعلى طريقهم المشعرُ الحرامُ، فإذا انتهوا إليه وقفوا إلى الإسفار، ثُمَّ يجاوزونه إلى وادي محسِّر، فيسرعونَ فيها عَدْوًا ورَكْضًا، ثُمَّ يُوافون منى عند طلوع الشَّمْس، فيرمون[١] ويحلقون ويذبحونَ، ثُمَّ يُفيضونَ إلى مكة، فيطوفون[٢] طوافَ الركنِ، ويُسمَّى[٣] طوافَ الإفاضةِ والزيارةِ، ثُمَّ ينطلقونَ إلى منى للمبيت والرمي في أيام التشريق. فإذا فرغوا عادوا إلى مكةَ وطافوا طوافَ الوداع وانصرفوا.

وفي الحج أربع خُطب: يومُ السابعِ من ذي الحجة، ويومُ عرفةَ، ويومُ النَّحر، ويومُ النفر الأَولِ. وكلٌّ[٤] بعدَ صلاةِ الظهرِ وإفراد، إلَّا يوم عرفة فإنَّه يخطب خطبتين بعد الزوال وقبل الظهر.

هذه جملُها[٥].

أمَّا التفصيل ففيه اثنا عشر فصلًا:

الفَصْلُ الأوَّل

في الإحرام

وهو عندنا مجردُ النيّةِ من غيرِ حاجَةٍ إلى تلبيةٍ[٦]، خلافًا لأبي حنيفة[٧]،

---

(١) في (أ): «ويرمون».
(٢) في (أ): «ويطوفون».
(٣) في (د، ط): «فيسمى».
(٤) في (ق): «والكل»، وفي (د، ط): «وكل ذلك بعد».
(٥) في (د، ط، ي): «جملتها».
(٦) في (د، ط): «التلبية».
(٧) التلبية شرط لانعقاد الإحرام عند الحنفية.

وَحُكيَ قولٌ قديمٌ مثلُ مذهبِه[١].

*** ثُمَّ النيّةُ لها ثلاثةُ أوجه:**

• الأَول: التفصيلُ:

فإذا نوى حجًا، أَوْ عُمْرةً، أَو قِرانًا ـ قضاءً كان[٢]، أو نذرًا، أَو تطوعًا ـ، كان كما نوى، إلَّا إذا غَيَّر الترتيب بتأخيرِ فرض الإسلام، أَو تأْخير الفرض عن النفلِ.

ولو أهلَّ بحجَّتين أَو عمرتين معًا أَو متلاحقًا، لغى أحدُهما، ولم يلزمْهُ الزيادةُ على الواحدِ.

وقال أَبو حنيفةَ: ينعقدان، ثُمَّ ينْتقل أحدُهما[٣] عند الاشتغال بالعملِ إلى الذمة[٤].

• الوجْهُ الثاني: الإطلاقُ:

فإذا نوى إحرامًا مطلقًا فمهما شاء[٥] جعلَه حجًا أَو عُمرةً أو قِرانًا، ولا يتعيَّنُ بمجردِ الاشتغالِ بالطوافِ للعمرةِ، ولا بالوقوف للحجِّ، بل لا بدَّ من نيّةِ الصرفِ، خلافًا لأبي حنيفة[٦].

---

(١) انظر: «فتح القدير» (٢/ ١٣٩)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١١٧٤)، و«ابن عابدين» (٢/ ٤٨٣). يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٢٠٠).

(٢) لم يرد «كان» في (ي، د، ط).

(٣) لم يرد «أحدهما» في (د، ط).

(٤) وعند الحنفية: عليه القضاء لأحدهما في العام القابل، وعليه دم. «المبسوط» (٤/ ١٧٨).

(٥) في (د): «إن شاء».

(٦) ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن من أبهم الإحرام، وعليه التعيين قبل الشروع في الأفعال لكنه إذا لم يعين حتّى طاف شوطًا واحدًا صار إحرامه عمرة. «فتح القدير» (٢/ ١٤٠)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١١٨٠).

ولو أحرمَ مطلقًا قبل الأشهرِ، ثُمَّ عَيَّن للحج[١] بعد الأشهر، لم يجزْ على المذهب.

ولو أحرم بالعمرة قبل الأشهر ثُمَّ أدْخل الحجَّ عليها بعد الأشهر للقران فوجهان.

ووجه[٢] المنع أن الإحرامَ للقِران كالمتَّحد[٣]، فلا ينبغي أن يقدَّم على الأَشهر.

- **الوجْهُ الثالِثُ: الإبْهامُ:**

فإذا قال: أهللتُ بإهلالٍ كإهلال زيدٍ؛ صَحَّ؛ إذ أهلَّ عليٌّ بإهلالٍ كإهلال رسول الله ﷺ[٤].

ثُمَّ إن لم يكن زيد محرمًا انعقدَ له إحرامٌ مطلقٌ، وإن[٥] عُرِفَ أَنَّه ليس محرمًا بأَن[٦] كانَ ميتًا، ففي انعقاد أصْل الإحرام وجهانِ، وجهُ الانْعِقاد إلغاءُ الإضافةِ وإبقاءِ الأصل. وقد نصَّ في «الأم»[٧] على أنَّه

---

(١) في (ي، د، ط): «الحج».

(٢) في (ق، د، ط، ي): «وجه».

(٣) في (أ): «كالمعتمر»، والظاهر ما أثبتناه من (ط، د). يقول الرافعي في توضيح هذا المنع: «والثاني لا يجوز؛ لأن ابتداء إحرامه وقع قبل الأشهر، والقارن في حكم ملابس بإحرام واحد، ألا يرى أنَّه لو ارتكب محظورًا لم يلزمه إلَّا فدية واحدة؟». «فتح العزيز» (٧/ ٢٠٥).

(٤) الحديث متفق عليه من حديث أنس.
انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤١٦)، و«مسلم» (٢/ ٨٨٤)، و«سنن أبي داود مع العون» (٤/ ٣٠)، و«النسائي» (٥/ ١٢١)، و«ابن ماجه» (٢/ ١٠٢٤).

(٥) في (د): «ولو».

(٦) في (د، ط): «بل كان».

(٧) يراجع: «الأم» (٢/ ١٢٧).

لو أحرم عن مستأجرَيْن تعارضا وتساقطا وانعقد عن الأجير، ولو أحرمَ عن نفسِهِ وعن المستأْجر كذلكَ، إذْ بطَلَ التفصيل وبقي أصل الإحرام.

أَما إذا كانَ زيدٌ محرمًا، **فله ثلاثة أحوال**:

إحداها[١]: أن يكون إحرامُه مفصَّلًا، فينزَّلُ إحرامُ المعلَّقِ عليه قِرانًا كان أو إفرادًا.

الثانية[٢]: أن يكون إحرامُ زيدٍ مطلقًا وإحرامُ[٣] المعلّق أيضًا مطلقًا[٤]، وإليه الخيرةُ في التعيين، ولا يلزمُه اتباعُ زيدٍ فيما يستأْنفُهُ من التعيين.

فأَما ما فَصَّله قبل تعليقه ففي لزومه وجهان:

يَنْظرُ في أَحدِهما إلى أَول الإحرام وكان مطلقًا.

وفي الثاني: إلى الحالة الموجودةِ عند التعليق وكان مُفَصّلًا[٥]، وكذا إذا كان أحرم أولًا بعمرة ثُمَّ أَدخَل الحجَّ عليه.

الثالثة[٦]: أَنْ يصادِفَ زيدًا ميتًا بعد الإحرام وتَعذَّرَ مراجعتُه، فهو كما لو نسِيَ الرجلُ ما أَحرمَ به وكان قد أَحرم[٧] مفصلًا، **وفيه قولان**:

---

(١) في (د): «أحدها».

(٢) في (د، ط): «والثاني».

(٣) في (ق، د، ط، ي): «فإحرام».

(٤) في (ي، د، ط، ق): «مطلق».

(٥) وذلك بأن كان زيد قد أبهم إحرامه أولًا ثُمَّ فصله قبل إحرام عمرو، ففيه وجهان؛ أشبههما: أن إحرامه منعقد مبهمًا نظرًا إلى أول إحرام زيد. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٢١٢).

(٦) في (د، ط): «الثالث».

(٧) في (ق): «أخر».

القديم: أنَّه يجتهدُ ويأخذُ بغالبِ الظن كما في القبلة إنْ كان له ظنٌّ غالب[١].

والجديدُ الصحيحُ: أنَّه يلزمُهُ البناءُ على اليقين، وطريقه[٢] أنْ يجعلَ نفسه قارِنًا، فإذا فَرغ من الحجِّ برئتْ ذمَّتُهُ عن[٣] الحجِّ بيقينٍ؛ لأنَّه إنْ كانَ معتمرًا أولًا[٤] فقد أدخل الحج عليه، وتبرأُ ذمَّته عن العمرة أيضًا [بيقين][٥]، إلَّا[٦] إذا منعنا إدخال العمرةِ على الحج، فيحتملُ أَنْ يكونَ إحرامهُ أولًا بالحجِّ.

وقال أبو إسحاق: إنَّه يبرأ عن العمرة[٧]، ويكون هذا عذرًا في جواز إدخال العمرة على[٨] الحج، كما أن التردد في النيّة عند نسيان صلاةٍ من الصلوات الخمس عذرٌ في إجزاءِ[٩] الصلاة.

فإن قلنا: يبرأ[١٠] عن العمرة؛ لزمه دم القران. وإلَّا فلا يلزمه؛ لأن القران مشكوك فيه.

فأمَّا إذا طاف أولًا ثُمَّ شكَّ، فيمنع إدخال الحجِّ لو كان معتمرًا في علم الله، فلا يكفيه القِرانُ، بل طريقهُ أن يسعى ويحلق، ويبتدىء

---

(١) في (د، ط): «غالب ظن».
(٢) في (ق): «فطريقه».
(٣) في (ق، أ): «من».
(٤) «أولًا» لم يرد في (ق).
(٥) الزيادة من (د، ط، ق، ي).
(٦) في (ق): «لأنا».
(٧) لم يرد في (أ): «عن العمرة».
(٨) في (أ): «في الحج»، ولم يرد في (د، ط، ق).
(٩) في (ق): «آخر»، ويراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٢٢٠ ـ ٢٢٧).
(١٠) في (د، ط): «يرى».

إحرامهُ[١] بالحج من جوف مكة ويتمِّمه، فتبرأ ذمته عن الحج بيقين؛ لأنَّه إنْ كانَ حاجًّا فغايتُهُ حلقٌ في غير أوانِهِ وفيه دَمٌ، وإنْ كانَ معتمرًا فقد تحلَّلَ بالحلقِ والسعيِ وأنشأ بعده حجًّا فصار متمتعًا[٢] وفيه دم، ولا تبرأ ذمَّتُهُ عن العمرةِ، لاحتمالِ أنَّ الأول كان حجًّا، والدم لا بدَّ منه، ولكنه لا يدري أهو دَم حَلْقٍ أو[٣] دم تمتُّعٍ.

وتعيينُ وجْهَةِ[٤] الكفاراتِ في النيّة ليس شرطًا[٥]، فلا يضرُّ التردُّدُ، نعم لو كان معسرًا فبدَلُ الفديةِ ثلاثةُ أيامٍ، وبدلُ التمتعِ عشرةُ أيامٍ.

فإن[٦] أتى بالثلاث[٧] فهل تبرأُ ذمته؟ **فيه وجهان**:

أَحدُهما: نعم؛ لأن الزائدَ غيرُ مستيقنٍ فلا نُوجِبُه.

والثاني: لا؛ لأنَّ شغْلَ الذمَّةِ بالصومِ مُسْتَيْقَنٌ[٨]، والبراءةُ بهذا القدرِ غيرُ مُسْتَيْقَنَة.

ومن أصحابِنا من قال: الحلقُ لا نَأمرُه[٩] به؛ لاحتمال أنَّه حاجٌّ، والحلقُ في غيرِ أَوانِه محرَّمٌ إلَّا بأَذًى من نفْسِ الشعرِ، والأذى هاهنا من النسيانِ. نعم، لو بادر فَحَلَقَ كان حكمهُ ما ذكرناه.

---

(١) لم يرد «إحرامه» في (أ). وفي (ي): «إحرامًا».
(٢) في (ق، د، ي): «معتمرًا»، وما أثبتناه هو الأصح معنى.
(٣) في (أ): «أم».
(٤) في (أ، ق): «جهة»، وفي (د، ط): «جهات».
(٥) في (ق): «بشرط».
(٦) في (ق): «وإن».
(٧) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لديّ. والأصح: «الثلاثة».
(٨) في (أ): «متيقن».
(٩) في (أ): «نأمر»، وفي (د، ط): «نلزمه».

والأظهر أنَّه يؤمر به؛ لأنَّ هذا[١] الضرر أعظمُ من أذى الشعرِ؛ إذ يؤدِّي إلى فوات الحج لو لم يفعل ذلك.

الفَصْلُ الثَّاني

في سُنَنِ الإحرام

وهي خمس:

الأولى[٢]: الغُسْلُ للإحرامِ:

تنظيفًا حتَّى يُسَنَّ للحائِضِ والنُّفَساءِ، فإنْ لم يجدْ الماء[٣] تيمَّمَ كسائِرِ أنواع الغُسْلِ.

قال في «الأم»[٤]: يغتسل الحاجُّ لسبعةِ مواطنَ: للإحرامِ، ودخولِ مكةَ، والوقوفِ بعرفةَ، والوقوفِ بمزدلفةَ، ولرمي الجمار[٥] الثلاث؛ لأن هذه المواضعَ يجتمعُ لها الناسُ، فيستحبُّ لها[٦] الاغتسالُ كالجمعةِ، ولا يغتسلُ لرمي جَمْرَةِ العَقَبةِ؛ لأنَّ وقْتَه من نِصفِ الليلِ إلى آخرِ النَّهارِ فلا يجتمعُ لها الناس في وقتٍ واحدٍ.

---

(١) لم يرد «هذا» في (أ).
(٢) في (د): «الأول».
(٣) لم يرد «الماء» في (ق)، وفي (د، ط): «ماء».
(٤) «الأم» (٢/ ١٤٦) والنقل ليس بلفظه، ولفظه: «أستحب الغسل للدخول في الإحلال، ولدخول مكة، وللوقف عشية عرفة، وللوقوف بمزدلفة، ولرمي الجمار سوى يوم النحر، وأستحب الغسل بين هذا عند تغير البدن بالعرق وغيره تنظيفًا للبدن. . .».
(٥) في (ق): «الجمرات».
(٦) في (ق): «له».

وأَضاف إليها في القديم: الغسل[١] لطوافِ الزيارة وطوافِ الوداع؛ لأَن الناس يجتمعون لهما.

ولم يستحبَّ في الجديد؛ لأنَّ وقتهما يتسع فلا يتفق الاجتماعُ.

الثانيةُ: التَطيُّبُ للإحرامِ:

مستحبٌّ، قالت عائِشَةُ (رضي الله عنها): «طيبتُ[٢] رسولَ الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم، ولحلِّه قبل أن يطوف، ورأيتُ وبيضَ المسكِ في مفارقه بعد الإحرام[٣]».

وذلك يدلُّ على أن التطيُّبَ بما يبقى جرْمُهُ جائزٌ، خلافًا لأَبي حنيفة[٤].

أمَّا تطيُّبُ ثوبِ الإحرام قصدًا، **ففيه ثلاثة أوجه:**

أَحَدُها: الجوازُ قياسًا على البدنِ.

والثاني: لا؛ لأَنَّه ربَّما ينزعُ الثوبَ في وقت الغُسْلِ، ثُمَّ يعيدُه إلى بدنه[٥] فيكون تطيبًا[٦] مستأْنَفًا.

---

(١) في (ق): «... القديم: ثُمَّ الغسلُ...». ويكون معناه: أن القديم أضاف إلى الأغسال السابقة ما سبق، وأمَّا الغسل لطوافيْ الزيارة والوداع، فيكونان متمِّمين للسبعة المذكورة، وهذا المعنى غير صحيح حسب المذهب الشافعي، وذلك لأن السبعة التي ذكرها الشافعي في «الأم» هي: غسل الإحرام، ودخول مكة، والوقوف بعرفة، والمبيت بمزدلفة، ثُمَّ ثلاثة اغتسالات لرمي الجمار في أيام التشريق الثلاثة. والقديم أضاف إليها هذين الغسلين.
راجع: «الأم» (٢/ ١٤٦)، و«فتح العزيز» (٧/ ٢٤٣).

(٢) في (ق): «طيب».

(٣) الحديث متفق عليه، وله ألفاظ وطرق.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٣٩٦)، و«مسلم» (٢/ ٨٤٦).

(٤) يراجع: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ١٦٢).

(٥) في (أ): «فيعيده إلى البدن».

(٦) في (ق): «متطيبًا».

والثالث: أنَّه يجوزُ تطيبه بما لا يبقى له جِرْمٌ مُشاهَد.

فإن قلنا: يجوز، فلو[١] نَزع بعد الإحرام وأَعادَ ففي لزومِ الفديةِ وجهان.

ولو تَنحَّى جِرْمُ الطيبِ بالعرقِ من بدنِه فلا فديةَ على أَظهرِ الوجهينِ؛ لأنَّ ذلكَ لا يمكنُ الاحترازُ عنه. ومنهم من قال: تجب إن لم يبادرْ إلى إزالته[٢].

ويستحب الاختضابُ للمرأة[٣] تعميمًا لليد لا تطريفًا وتزيينًا[٤].

ويستحب لها ذلك في كلِّ حالٍ ليستر بشرتها عن الأعين.

الثالثة: أنْ يتجرَّدَ عن المَخيطِ: في إزارٍ ورداءٍ أبيضيْنِ ونعلين:

لأَنَّ أَحبَّ الثيابِ إلى الله البيض.

الرابعةُ: أَنْ يُصلِّي ركعتيْ الإحرام، ثُمَّ يُحْرِمُ في مصلَّاهُ بعد السلام قاعدًا.

وقال في الجديد: لا يُهلُّ[٥] حتَّى تنبعثَ به دابَّتُهُ[٦]؛ ليكونَ العملُ مقرونًا بالقول[٧].

---

(١) في (ق): «فإن».

(٢) في (د، ط): «جهته».

(٣) في (د، ط، ي): «للمرأة الاختضابُ».

(٤) في (د، ط، ي): زيادة «بالاختضاب»، أي: يستحب الاختضاب بالحناء للمرأة لكنه إنَّما يستحب لها تعميم اليد دون النقش، والاقتصار على الأطراف. «فتح العزيز» (٧/ ٢٥٤).

(٥) في (ق): «يحرم».

(٦) في (د، ط): «راحلته».

(٧) في (ق): «بالقبول».

الخامسة: أنْ لا يقتصر على مجرد النيّة:

ولكنَّه[١] يُلبِّي عند النيَّة بلسانه فيقول: «لبيكَ اللَّهم لبيكَ، لبَّيك لا شريكَ لكَ لبيكَ، إن الحمدَ والنعمةَ لكَ والملكَ، لا شَريكَ لك»[٢]؛ ويصلِّي على رسولِ الله ﷺ بعدَه.

وإذا رأى شيئًا فأعجبه[٣] قال: «لبيك إن العيش عيش الآخِرَة»[٤].

ويجدِّدُ التلبيةَ في طريان التغايُرِ، وفي كل صعودٍ وهبوطٍ، وفي أَدبار الصلواتِ، وإقبالِ الليلِ والنَّهار، ويُستَحبّ في مسجدِ مكة ومنى وعرفات، وفيما عداها قولان، **الجديد**: أَنَّهُ يلبي في كلِّ مسجد.

وفي حالِ الطوافِ قولان:

القديم[٥]: أنَّه يلبي ويخفضُ صوتَه.

وقال في «الأُمِّ»: لا يلبي؛ لأن للطوافِ ذكرًا يختصُّ به[٦].

ويستحبُّ رفعُ الصوت بالتلبيةِ لكل أحدٍ **إلَّا للنساءِ**، وفي[٧] كل مكانٍ إلّا في المساجدِ، وقيل: إنَّه يستحب الرفع أَيضًا في المسجدِ، وإنَّما يجتنب في المسجد رفعُ الصوتِ بغير الأَذكار.

---

(١) في (ق): «ولكن».

(٢) التلبية هذه رواها الشيخان وغيرهما.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤٠٨)، و«مسلم» (٢/ ٨٤١ ـ ٨٤٣)، و«سنن أبي داود مع العون» (٥/ ٢٥١)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (٣/ ٥٦١)، و«الموطأ» (ص٢١٩).

(٣) في (ق): «أعجبه».

(٤) رواها الشافعي، والبيهقي بهذه الصورة في باب الحج. انظر: «الأم» (٢/ ١٣٣)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٤٠)، و«المجموع» (٧/ ١٢٣).

(٥) في (أ): «والقديم».

(٦) «الأم» (٢/ ١٥٧).

(٧) في (ق): «في»، ويراجع: «الأم» (٢/ ١٥٧).

الفَصْلُ الثَّالث

في سنن دخول مكة

وهي أَربعٌ[١]:

* الأولى: أَنْ يغْتسل بذي طَوى[٢]، ولا يقنعُ بما سبق من غُسْلِ الإحرامِ.

* الثانية: أَنْ يدخُلَ مكةَ من ثنيَّة كَداء ـ بفتح الكافِ ـ وهي ثنيَّةٌ في أَعلى مكةَ، ويَخرُجُ من ثنيَّةِ كُدا ـ بضم الكاف ـ وهي في[٣] أسفلها.

وقيل: إنَّه لا نُسكَ فيه؛ لأَنَّه وقع[٤] على طريقِ رسول الله ﷺ، فلم يَقْصِدْ العدولَ إليهِ.

* الثالثة: إذا وَقَعَ بَصرُهُ على الكعبةِ عند رأْس الردم، فليقِفْ، وليقلْ: «اللَّهم زدْ هذا البيتَ تشريفًا وتعظيمًا وتكريمًا ومَهابةً، وزِدْ مَنْ شَرَّفَهُ وعظَّمه[٥] ممن حَجَّهُ أو اعتمره[٦] تعظيمًا وتشريفًا وتكريمًا وبِرًّا»[٧]،

---

(١) في (أ): «أربعة».

(٢) ذو طوى: هو ـ بفتح الطاء على الأفصح، ويجوز ضمها وكسرها ـ: موضع عند باب مكة بأسفل مكة في صوب طريق العمرة المعتادة ومستجاب عائشة. «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ١١٥).

(٣) لم يرد «في» في (د، ط)، ويراجع: «تهذيب الأسماء» بضبط هذه الأسماء (ق٢/ ١١٥).

(٤) لم يرد «وقع» في (د، ط).

(٥) في (أ، ي): «أو عظمه».

(٦) في (ق، د، ط): «واعتمره».

(٧) هذا الدعاء رواه البيهقي مرفوعًا من حديث سفيان الثوري، عن أبي سعيد الشامي عن مكحول مرسلًا، وسياقه أتم، قال الحافظ ابن حجر: «وأبو سعيد هو محمد بن سعيد المصلوب كذاب؛ ورواه الأزرقي في تاريخ مكة من حديث مكحول أيضًا، ومنه =

ويقول بعده[١]: «اللَّهم أنْتَ السَّلامُ ومنكَ السلامُ، فَحَيِّنا ربَّنا بالسَّلام»[٢]، ثُمَّ يدعو بما أحبَّ.

* **الرابعةُ: أَنْ يدخُلَ المسجدَ[٣] من بابِ بني شيبة، فيَؤم[٤] الركن الأَسود من البيت.** وقد عَدَلَ رسول الله ﷺ إلى باب بني شيبة ولم يكن على طريقه[٥]، فدلَّ على كونِه سُنَّة.

● **فإن قيل: من دخلَ مكةَ غيرَ مُحرمٍ هل[٦] يعصي؟**

= «مهابة، وبرًّا» في الموضعين. . . وأصل هذا الباب ما رواه الشافعي عن سعيد بن سالم عن ابن جريج أن النبي ﷺ كان. . . فذكره مثل ما في الكتاب إلَّا في بعض الألفاظ». ثم قال الشافعي: «. . .ليس في رفع اليدين عند رؤية البيت شيء، فلا أكرهه، ولا أستحبُّه»، قال البيهقي: «فكأنه لم يعتمد على الحديث لانقطاعه».
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٧٣)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٢٦٩، ٢٧٠).

(١) في (أ، ي): «بعد هذه».

(٢) هذا الدعاء مروي عن عمر ورواه البيهقي وغيره.
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٧٣)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٢٧٠).

(٣) لم يرد في (د، ط): «المسجد».

(٤) في (أ، ي): «قيام»، وسقط في (ق) من: «بني شيبة» إلى «بني شيبة» الآتية سهوًا.

(٥) روى الطبراني من حديث ابن عمر: «أن رسول الله ﷺ دخل، ودخلنا معه من باب عبد مناف، وهو الذي يسمِّيه الناس باب بني شيبة، وخرجنا معه إلى باب الحزورة» وفي إسناده عبد الله بن نافع، وفيه ضعف، وقال البيهقي: رويناه عن ابن جريج عن عطاء قال: يدخل المحرم من حيث شاء، ودخل النبي ﷺ من باب بني شيبة، وخرج من باب بني المخزوم إلى الصفا.
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٧٢)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٢٧١).

(٦) في (ق): «فهل».

قلنا: إنْ كانَ مريدًا نُسُكًا[١]، فلا بُدَّ من إحرامِهِ في الميقاتِ[٢]، وإنْ دَخَلَ لتجارةٍ[٣] استُحبَّ.

وفي الوجوب قولان:

أحدهما: يجبُ[٤] لاتفاقِ الخلقِ عليه عملًا.

والثاني: لا؛ لأن سبيله سبيلُ تحية المسجد[٥].

وهذا في الغريب.

ـ **أمَّا الحطَّابون وَأصحابُ الرَّوايا**[٦]، والمتردِّدون إلى مكة في مصالحهم[٧]: ـ لا يلزمهم؛ للحاجة.

وقيل: بطرد القولين[٨]. وقيل: يلزمهُم في السَّنةِ مرةً واحدةً. وهو بعيد.

ـ فإنْ ألزمنا الغريبَ فَتركَ، ففي وجوبِ[٩] القضاء قولان:

أَحدُهما: لا يجبُ؛ لأن عوده يقتضي إحرامًا آخرَ[١٠] أداءً.

والثاني: يجبُ، ويجب في العودِ إحرامٌ مقصودٌ له.

---

(١) في (ق): «للنسك».

(٢) في (ق، ي): «من إحرام كالميقات».

(٣) في (ق): «للتجارة».

(٤) سقط في (ط): «وفي الوجوب... يجب».

(٥) والراجح من القولين: القول الثاني. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٢٧٦).

(٦) أي: السقاة. انظر: «المصباح المنير» (١/ ٢٦٤).

(٧) في (أ): «لمصالحهم».

(٨) سقط من (د): «وقيل... القولين».

(٩) لم يرد «وجوب» في (د).

(١٠) لم يرد «آخر» في (ق).

وفي الابتداء كان[١] يكفي إحرامٌ عن نذرٍ أو قضاء، أو غَيْره، [وحقُّ تلك الدُّخْلَةِ يتأدَّى بهذا القضاءِ ضمنًا][٢].

وقال صاحبُ «التلخيص»: طريقُهُ أَن يُلحِقَ نَفْسَه بالحطَّابين؛ ليسقطَ عنه إحرامُ الدخولِ[٣] فيتمكنَ من القضاءِ. **هذا في الأَحْرار.**

● **أمَّا العبيدُ:** فلا إحرام عليهم، سواءٌ دخلوها[٤] بإذنِ السادةِ أو بغيرِ إذنهم[٥]، فإن أَذنَ السيدُ في الدخول بالإحرام لم يلزم[٦] على أحد الوجهين، كما إذا[٧] أَذِنَ في حضور الجمعةِ.

الفَصْلُ الرَّابع

في الطواف

فإذا دَخَلَ من بابِ بني شيبةَ، فليتوجَّهْ إلى الركنِ الأَسود، وليستلمْه، وليجعلْ البيتَ على يسارِه، ويطوفَ إلى أَن يعودَ إلى الحجرِ سبعَ مراتٍ، **هذا طوافُ القدومِ.**

والنظر في الطوافِ: في واجباتِهِ، وسننِه، وأقسامِه.

---

(١) لم يرد «كان» في (أ).
(٢) الزيادة من (ي)، وهي مفيدة.
(٣) في (ق): «إحرامه للدخول».
(٤) في (ق): «دخولها»، وفي (د، ط): «دخلوا».
(٥) في (ق): «إذن».
(٦) في (ق): «لم يلزمه».
(٧) في (د، ط): «لو».

* أَمَّا الواجباتُ:

فثمانية[١]:

* **الأولُ: شرائطُ الصلاةِ**: من طهارةِ الحدَثِ، والخَبَثِ، وسترِ العورةِ، والقربِ من البيت بدلٌ عن الاستقبال، قال (عليه السَّلام): «**الطواف بالبيت صلاةٌ إلَّا أن الله تعالى أبَاح فيه الكلام**»[٢]. وطهارةُ المَطافِ الذي يمشي عليه كطهارةِ مكانِ الصلاةِ.

* **الثاني**[٣]: **الترتيبُ**: وهو أنْ يبتدىء بالحجرِ الأسود، ويجعلَ البيتَ على يسارِه.

فلو[٤] جعلَ البيتَ على يمينِه لم يحسبْ، وإن[٥] استقبله تَردَّدَ فيه القفال[٦].

ولو ابتدأ بغيرِ الحجرِ الأَسودِ لم يُعْتدَّ بطوافِه إلى أنْ ينتهي إلى الحجرِ، فمنه يستأنف الاحتساب[٧].

وينبغي أن يبتدىء بحيث يمرُّ بجميع بدنِه على جميعِ الحجرِ الأسود.

---

(١) في (ق): «فسبعة»، والمذكور في الكتاب ثمانية، وقد عدَّها في «الوجيز» سبعة. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٢٨٦).

(٢) الحديث رواه النسائي، والترمذي، والحاكم، والدارقطني، والدارمي من حديث ابن عباس، وصححه ابن خزيمة، وابن حبان.
انظر: «سنن النسائي» (٥/ ١٧٦)، و«الدارمي» (١/ ٣٧٤)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (٥/ ٣٣/ ٣٤)، و«التلخيص الحبير» (١/ ١٢٩).

(٣) في (ط، د): «والثاني».

(٤) في (د، ط): «فإن».

(٥) في (د، ط): «فإن».

(٦) يراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٢٨٩).

(٧) في (ق): «الحساب».

فإنْ حاذَاه ببعضِ بدنِه ثُمَّ اجتازَ، فوجهان[١] يقربان مما[٢] إذا استقبل ببعضِ بدنِه طرفَ البيت وصَلَّى[٣].

* **الثالث: أنْ يكونَ بجميعِ بدنِه خارجًا عن كلِّ البيتِ، فلا يطوفُ في البيتِ**، فلو مَشَى على شاذروانِ البيتِ ـ وهو عَرْضُ أساسِهِ ـ كان طائفًا بالبيت؛ لأنَّه من البيت[٤]، وهو الذي سمَّاه المزني: التأْزيرَ، بمعنى[٥]: التأسيس، وقيل[٦]: التأزيرُ مأخوذ من الإزار[٧]. ولو مشى على الأرض وأدخل[٨] يدَه في موازاةِ الشاذروانِ بحيثُ كانَ يمسُّ الجدارَ فيدُه[٩] في البيتِ، ولكنَّ معظمَ بَدنِهِ خارج [البيت][١٠]؛ فيصحُّ على الأَظهر.

---

(١) في (ط، د): «ففيه وجهان».
(٢) في (ق): «فيما».
(٣) ذكر الإمام الغزالي ـ كإمام الحرمين ـ وجهين في هذه المسألة، قال الرافعي في «فتح العزيز» (٧/ ٢٩٤)، «ومعظم الأصحاب حكوا قولين منصوصين» وهما: القول الجديد: أنَّه لا يعتد بتلك الطوفة، والقديم: أنَّه يعتد بها، وتكفي المحاذاة ببعض البدن، وهذا الخلاف كالخلاف فيما إذا استقبل المصلي الكعبة ببعض بدنه، وصلَّى هل تصح صلاته؟
(٤) هكذا في نسخة بهامش (أ): وفي (د، ط): «ما كان طائفًا بالبيت»، وهو أيضًا صحيح، وفي (ي، ق): «كان طائفًا بالبيت»، وهو سهو من حيث الحكم. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٢٩٤).
(٥) في (ق): «يعني».
(٦) في (أ): «فقيل».
(٧) انظر: «تهذيب الأسماء واللغات» (ق٢/ ١/ ٨)، و«فتح العزيز» (٧/ ٢٩٥)، وذكرا أن المزني سمَّاه: التأزير بالزاي، فالياء، فالراء، قال الرافعي: سمَّاه بذلك لأنَّه كالإزار للبيت، وقد يقال: التأزيز ـ بزاءين ـ: وهو التأسيس.
(٨) في (ق، د، ط): «فأدخل».
(٩) في (ق): «ويده»، وفي (د): «ببدنه».
(١٠) الزيادة من (د، ط).

ولو دخل فتحةَ الحِجْرِ من جانبٍ وخَرَجَ من الجانب الآخرِ؟ لم يعتدَّ بهذا الشوطِ إلى أن يعودَ إلى الفتحة الأُولى، فيدورُ على محوط الحِجْرِ؛ لأَن ستة أَذرعٍ من محوطِ الحجرِ كان من البيتِ فأخرج منه لمَّا قصرتْ النفقةُ عند العمارة[١].

* **الرابع: أنْ يطوفَ داخلَ المسجدِ**: فلو طافَ خارجَ المسجدِ لم يُجْزِهِ، ولو وسِّع المسجد لجاز[٢] الطوافُ في أقصى المسجدِ[٣]؛ لأَن القربَ مستحَب لا واجبٌ، ويصح الطوافُ على سطوح المسجدِ وفي أروقته.

* **الخامس: الموالاةُ**: والصحيح أنها[٤] لا تُشترطُ، بل هي[٥] من السُّنن.

وقيل بطردِ القولين كما في الطهارة[٦].

ولو أحْدَثَ في خلاله فَجدَّد الوضوءَ وبنى، فحاصلُ المذهبِ **ثلاثةُ أقوالٍ**:

أصحُّها: الجوازُ.

والثاني: لا؛ لاشتراطِ الموالاةِ.

---

(١) يراجع: «التلخيص الحبير» في هذه المسألة بهامش «المجموع» (٧/ ٢٩١)، و«فتح العزيز» (٧/ ٢٨٩ ـ ٢٩١).

(٢) في (أ): «يجوز».

(٣) في (ط): «الطواف بالمسجد».

(٤) في (أ، ي، د، ط): «أنه».

(٥) في (أ، د، ط، ي): «هو».

(٦) قال الرافعي: «فيه قولان: **أصحهما**: الجواز ـ أمَّا جواز البناء على الشوط السابق دون موالاة ـ وهما كالقولين في جواز تفريق الوضوء؛ لأن كل واحد منها عبادة يجوز أن يتخللها ما ليس منها بخلاف الصلاة». «فتح العزيز» (٧/ ٣١٣).

والثالث: أنَّه[(١)] إن تَعمَّد لم يجزْ، وإن كان سهوًا جاز[(٢)].

* **السادِسُ: رعايةُ العَدَدِ**: فلو اقْتصر على ستةِ أشواط لم يَجُزْ.

وقال أَبو حنيفة: تقوم الأربعة مقام الكل[(٣)].

* **السابع: ركعتان عند المقام عقيبَ[(٤)] الطوافِ**، يقرأ[(٥)] في إحداهما: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ﴾. وفي **الثانية**: الإخلاص.

فهما مشروعتان وليستا من الأركان كالأشواط، وفي وجوبهما قولان.

والصحيح: أنَّه ليس[(٦)] بشرط في الطوافِ المسنون.

ومأْخذُ الوجوب تطابق الناس على فعله[(٧)]، ....

---

(١) لم يرد في (أ): «أنه».

(٢) في (د، ط): «يجوز».

(٣) مذهب الحنفية أن الركن هو الأربعة، ولذلك لو ترك ثلاثة أشواط يجبر بالدم، وهناك تفصيل وخلاف يراجع لهما: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ١٦٨).

(٤) هكذا في جميع النسخ، مع أن الأصح هو «عقب»، جاء في «المصباح» (٢/ ٧١): «فقول الفقهاء: (... عقيب الصلاة) ونحوه بالياء، لا وجه له إلَّا على تقدير محذوف، والمعنى: في وقت عقيب وقت الصلاة، فيكون صفة وقت».

(٥) في (أ): «ويقرأ».

(٦) في (ق): «أنها ليست».

(٧) قال الرافعيُّ: «وهما واجبتان، أو مسنونتان، فيه قولان: **أحدهما**: واجبتان... **وأصحهما**: مسنونتان»، وذلك لحديث الأعرابي الدال على عدم فرضية أي صلاة سوى الصلوات الخمس.

وقول الكتاب «مشروعتان» أراد به التعرض لما يشترك فيه القولان، وهو أصل الشرعية، ثُمَّ بيَّن الاختلاف في الوجوب، وقوله: «في الطواف المسنون»، هذا على أحد الطريقين الذي يقول بطرد القولين فيه، وأمَّا الطريق الثاني: فهو القطع بعدم وجوبهما في الطواف المسنون.

انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٠٥ _ ٣١١).

ثُمَّ تركُهُ[١] لا يجبَر بالدمِ، فإنّه لا يفوتُ؛ إذ يجوزُ أداؤُهما بعد الرجوع إلى الوطن.

نعم، لو مات فينقدحُ أَن يجبَر بالدَّمِ كسائر الواجباتِ.

* **الثامن: النيّةُ: وفيها[٢] ثلاثة أوجه:**

أحدها: أنّها[٣] تشترطُ؛ لأنّها في حكمِ عبادة، وإن كانت[٤] ركنًا في الحج.

والثاني: لا تُشترطُ؛ لأنَّ وقوعَهُ ركنًا بعد الوقوفِ مُتعيِّنٌ، حتَّى لو طافت[٥] به دابّتُه وهو غافل، أو[٦] طاف في طلبِ غريم[٧] أجزأه.

والثالث: أنَّه يجزىء[٨] إلَّا إذا صرفه إلى طلبِ غريم، أَو عرض آخر، وهذا في ركنِ الحجِّ، أمَّا الطوافُ ابتداءً فعبادةٌ مفتقرة[٩] إلى النيّة.

* **أمَّا السنن:**

فهي خمس[١٠]:

الأولى: أنْ يطوفَ ماشيًا لا راكبًا: وإنّما ركب رسول الله ﷺ ليظهرَ

(١) في (أ): «وتركه»، بالواو.
(٢) في (أ): «وفيه».
(٣) لم يرد «أنها» في (ق)، وفي (أ): «أنه».
(٤) في (أ): «كان».
(٥) في (أ): «طاف».
(٦) في (ق): «إذ».
(٧) في (د، ط): «الغريم».
(٨) في (د، ط): «يجزيه».
(٩) في (ق): «تفتقر».
(١٠) في (أ، د، ط): «خمسة»، والصحيح ما أثبتناه.

فَيُستَفْتى[١]، ولا بأْسَ بالركوب[٢] لمن هو في مثلِ هذا الحالِ[٣].

الثانية: الاستلامُ: وهو أَنْ يُقبِّل[٤] الحجر [الأسود][٥] في أول الطوافِ وفي آخره، بل في كلِّ نوبةٍ، فإن عَجَزَ ففي كلِّ وترٍ، فإنْ عَجَزَ بالزحمة مَسَّه باليدِ ثُمَّ قَبَّلَ اليد، أو قَبَّلَ اليدَ ثُمَّ مَسَّهُ، فإن[٦] بعُد للزّحْمةِ أشارَ باليدِ، فإذا انْتهى إلى الركن اليمانيِّ خَصَّصه[٧] بالمسِّ وقبَّلَ اليد[٨]؛ لأنَّه الباقي على قواعدِ إبراهيم (عليه السَّلام) من جملة الأركان[٩].

وقد قال (عليه السَّلام): «**إن[١٠] الحجر الأَسود ليأْتي يوم القيامة وله لسان ذلق يشهد لمن قبَّله**»[١١].

---

(١) روى مسلم بسنده عن ابن عباس: «أن رسول الله ﷺ طاف في حجة الوداع على بعير، يستلم الركن بمِحْجَنٍ». وروى عن جابر بلفظ: «طاف... على راحلته يستلم الحجر بمحجنه؛ لأن يراه الناس، وليشرف، وليسألوه، فإنَّ الناس غشوه». وروى أيضًا عن عائشة قالت: «طاف النبي ﷺ في حجة الوداع حول الكعبة على بعيره يستلم الركن، كراهية أن يضرب عنه الناس».
انظر: «صحيح مسلم» (٢/ ٩٢٦، ٩٢٧)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣١٥).

(٢) في (أ): «فلا باس في الركوب».

(٣) في (ق): «هذه الحالة».

(٤) أنكر على الغزالي في تفسير الاستلام بالتقبيل؛ لأنَّه هو اللمس. «المجموع» (٨/ ٣١).

(٥) الزيادة من (د، ط)، وهي زيادة معتمدة.

(٦) في (د، ط): «وإذا».

(٧) في (ق): «يخصصه».

(٨) في (أ): «وقبله».

(٩) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٢٧٩ ـ ٢٨١).

(١٠) في (ق): لم يرد «إن».

(١١) رواه البيهقي عن ابن عباس قال: قال النبي ﷺ: «**ليبعثن الله الحجر يوم القيامة له** =

الثالثة: الدعاء: وهو أن يقول عند ابتداء الطواف: «بسم الله، والله أكبر، اللَّهم إيمانًا بك وتصديقًا بكتابك، ووفاءً بعهدكَ، واتباعًا لسُنَّة نبيِّك محمد ﷺ»(١)، ثُمَّ يدعو بما شاء.

الرابعة: الاضطِباعُ: وصورتُه أنْ يَجْعَلَ وسطَ إزاره في إبطه اليمنى(٢)، ويعرّي عنه منكبَه الأيمن، ويجمعَ(٣) طرفيْ الإزارِ على عاتقه الأيسرِ كدأب أهلِ الشطارة(٤)، وذلك في طوافٍ فيه رَمَلٌ(٥).

= **عينان يبصر بهما، ولسان ينطق به يشهد على من استلمه بحق**». قال النووي: «رواه البيهقي بإسناد صحيح على شرط مسلم».
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٧٥)، و«المجموع» (٨/ ٣٦).

(١) هذا الدعاء بهذا اللفظ قال الحافظ ابن حجر: لم أجده هكذا، وقد ذكره صاحب «المهذب» من حديث جابر، وقد بيَّض له المنذري، والنووي، وخرَّجه ابن عساكر من طريق ابن ناجية بسند ضعيف، ورواه الشافعي عن ابن نجيح قال: «أخبرت أن بعض أصحاب النبي ﷺ قال: يا رسول الله كيف نقول إذا استلمنا؟ قال: «**قولوا بسم الله والله أكبر إيمانًا بالله، وتصديقًا لما جاء به محمد**». قال الحافظ ابن حجر: «وهو في «الأم» عن سعيد بن سالم عن ابن جريج، وروى البيهقي، والطبراني في «الأوسط» و«الدعاء» من حديث ابن عمر: «أنَّه كان إذا استلم الحجر قال: بسم الله والله أكبر» وسنده صحيح، وروى العقيلي من حديثه أيضًا أنَّه كان إذا استلم الحجر يقول: «اللّهم إيمانًا بك وتصديقًا بكتابك، واتباعًا لسُنَّة نبيك، ثُمَّ يصلي على النبي ﷺ، ثُمَّ يستلمه»، ورواه الواقدي في «المغازي» مرفوعًا، وروى البيهقي مثله عن علي.
انظر: «السنن الكبرى» (٥/ ٧٩)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣٢١).

(٢) في (ي، د، ط): «الأيمن»، وكلاهما جائز؛ لأن الإبط يذكَّر ويؤنَّث. «المصباح المنير» (١/ ٤).

(٣) في (د، ط، ي): جاء لفظ «عنه» بعد «الأيمن»، ولفظ «يجعل» بدل «يجمع».

(٤) أي: كأهل الفتوة والشقاوة. انظر: «المصباح المنير»، و«المعجم الوسيط»، مادة (شطر)، وزاد في (ط): «ويجعل».

(٥) في (ق): «الرمل»، أي: طواف القدوم. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٢٤).

ثم قيل: إنَّه[(١)] يديم هذه الهيئةَ إلى آخِرِ الطوافِ.

وقيل: إلى آخر السعي.

الخامسة: الرَّمَلُ: وهو السرعة في المشيِ مثل الخبب[(٢)]، أو دونه في ثلاثة أشواطٍ من أولِ الطوافِ.

والسكينةُ مستحبةٌ في الأربعةِ الأخيرة[(٣)].

ويستحبُّ الرَّمَلُ على جميع أركان البيتِ؛ إذْ نُقِل أنَّه (عليه السَّلام) كان يرمَلُ من الحِجرِ إلى الحِجر[(٤)].

وقيل: يُتركُ الرَّمَلُ بين[(٥)] الركنِ اليمانيِّ والحِجْرِ؛ فإنَّه (عليه السَّلام) هكذا فَعَلَ[(٦)]، إذْ كانت الكعبةُ حائلةً بينَه وبينَ الكفار، فإنَّه كان يرملُ ليُظْهِرَ

---

(١) لم يرد «إنه» في (أ).

(٢) الخبب: ضرب من العَدْو، وهو خطوٌ فسيح دون العَنَقِ. «المصباح المنير» (١/ ١٧٤).

(٣) في (د، ط): «والسكينة في الأربعة الأخيرة مستحبة».

(٤) الحديث متفق عليه من حديث ابن عمر. ولفظ مسلم: «رمل رسول الله ﷺ من الحجر إلى الحجر ثلاثًا، ومشى أربعًا».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤٧٠)، و«مسلم» (٢/ ٩٢١)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٨١)، و«سنن أبي داود مع العون» (٥/ ٣٣٧).

(٥) في (د، ط): لم يرد «الرمل»، وفي (ق): «من» بدل «بين».

(٦) روى البخاري بسنده عن ابن عمر (رضي الله عنهما) قال: «ما تركت استلام هذين الركنين في شدة ولا رخاء منذ رأيت النبي ﷺ يستلمهما»، قلت لنافع: أكان ابنُ عمر يمشي بين الركنين؟ قال: «إنّما كان يمشي ليكون أيسر لاستلامه».
وقد روى البخاري، ومسلم في «صحيحهما» بسندهما عن ابن عباس (رضي الله عنهما) قال: «قدم رسول الله ﷺ وأصحابه، فقال المشركون: إنَّه يقْدم عليكم غدًا قومٌ قد وَهَنتهم حمَّى يثرب. فأمرهم النبي ﷺ أن يرملوا الأشواط الثلاثة، وأن يمشوا بين الركنين...»، وفي رواية لأبي داود: «كانوا إذا تغيَّبوا من قريش =

الجلادةَ للكفارِ، ويَدْفَعَ[١] طمعَهم عن استلانةِ جانبهم[٢]، فكان[٣] يَسْكنُ حين يغيبُ عن[٤] أبصارِهم.

وهذا وإنْ كانَ [بناءً][٥] على سببٍ فقد بقيَ مع زوالِ السببِ تبركًا بالتشبُّهِ به، كما قيل: إنَّ سببَ رَمْي الجمارِ رَمْيُ إبراهيم (عليه السَّلام) الحجارةَ إلى ذبيح استعصى عليه[٦]. فصار ذلك شرعًا، ومَبْنى العبادات التأسِّي.

فرعان:

أحدُهما: القربُ من البيتِ مستحبٌّ في الطوافِ مع الرَّمَلِ، فإنْ عَجَزَ عن الرَّمَلِ مع القرب للزَّحمةِ فالرَّمَلُ في البعدِ أولى.

وإن وقع فيما بين النساءِ، فالسكينةُ أوْلى من الرَّمَلِ احترازًا عن مصادمَتِهنَّ.

= مشوا، ثُمَّ يطلعون عليهم يرملون».

انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤٦٩)، و«مسلم» (٢/ ٩٢٣)، و«السنن الكبرى» (٥/ ٥٢)، و«سنن أبي داود مع العون» (٥/ ٣٣٩).

(١) في (ي): «ويقطع ويدفع...».

(٢) في (ق، د): «استيلائه»، وفي (ق): «جانبه».

(٣) في (ق): «كان»، وفي (د، ط): «وكان».

(٤) في (أ): «من».

(٥) الزيادة من (ي).

(٦) لم أرَ هذه القصة بهذه الصورة في الكتب المعتمدة، وقد أحسن المؤلف صنعًا حيث عبَّر عن ذلك بقوله: «كما قيل» الذي يدل على الضعف.
أمَّا أصل قصة إبراهيم في ذبح ابنه فهي في القرآن الكريم سورة الصافات. وراجع: «فتح القدير» (٤/ ٤٠٣ ـ ٤٠٧).

الثاني: لو تركَ الرَّمَلَ في الأشواطِ الأُوَلِ[١] فلا قَضاءَ في الأخيرِ؛ لأنَّ السكينةَ مشروعةٌ في الأخيرِ فهو كما لو تركَ الجهرَ في الركعتينِ الأُولَيينْ فلا يُقْضى في الأخيرِ، ولو تَرَكَ سورةَ الجمعةِ في الركعةِ الأولى قضاها في الثانيةِ مع سورةِ المنافقين؛ لأن الجمْعَ ممكنٌ.

ولو لم يتمكنْ من الرمَلِ للزحمة فيحسنُ أَن ينْتشزَ بمحاولةِ[٢] الرَّمَلِ مُتشبِّهًا.

ويُستحبُّ أن يقولَ في الرَّمَل: «اللَّهم اجْعَلْه حجًّا مبرورًا، وذنبًا مغفورًا، وسعيًا مشكورًا»[٣].

ثم لا خلافَ أن الرمَلَ لا يستحبُّ في كلِّ طوافٍ، بل في قولٍ؛ لا[٤] يستحب إلَّا في طواف القدوم، وفي قول: لا يستحب إلَّا في طوافٍ بَعْد سَعْيٍ.

---

(١) في (ق): «الأولى».

(٢) في (أ): «فحسن»، وفي (د، ط): «بحاله»، وفي بعض النسخ (يشير)، والصحيح ما أثبتناه ومعناه: يرتفع من مكانه مشبهًا حالهُ بحال الرامل، أو معناه: يرتفع بمحاولة الرمل ليكون مثل الرامل في حركاته. راجع معنى (نشز): «المصباح المنير» (٣/ ٢٧٤).

(٣) هذا الدعاء لم يؤثر عن النبي ﷺ بهذا اللفظ، وإنَّما رواه البيهقي عن الشافعي قال: أحبُّ كلما حاذى به ـ يعني الحجر الأسود ـ أن يكبِّر، وأن يقول في رمله: «اللَّهم اجعله حجًّا مبرورًا. . .» إلخ. قال الحافظ ابن حجر: وروى سعيد بن منصور في السنن عن هشام عن مغيرة عن إبراهيم قال: كانوا يحبون إذا رمى الجمار أن يقول: «اللَّهم اجعله حجًّا مبرورًا، وسعيًا مشكورًا»، وأسنده من وجهين ضعيفين عن ابن مسعود، وابن عمر من قولهما عند رمي الجمار.
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٨٤)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣٣٧).

(٤) سقط «لا» سهوًا من (ق).

فرعٌ:

إذا أَحرم عن الصبيِّ وليُّه وحَمَله وطاف به، أجزأ عنه، إلَّا إذا كان الوليُّ مُحرمًا ولم يَطُفْ عن نفسِهِ طوافَ الركن، فإنَّه ينصرفُ إلى الحاملِ.

نعم: لو قصد به المحمولَ فهو كما لو قصد بطوافِهِ طلبَ الغريمِ.

ولو حملَ صبيَّين وطافَ[١] بهما، حصل[٢] لهما الطواف جميعًا، كما إذا ركبَ مُحْرِمان دابةً واحدةً، فالحركةُ الواحدةُ تكفي المحمولين، ولا تكفي الحامل[٣] والمحمول.

الفَصْلُ الخامس

في السَّعي

فإذا فرغَ عن[٤] ركعتي الطوافِ استلم الحجرةَ وخَرج من باب الصَّفا، وَرَقي [إلى][٥] الصَّفا بمقدار قامةِ الرَّجُل[٦]، ويستقبلُ الكعبةَ[٧] حتَّى يقعَ بصرُهُ عليها، ويقول:

«اللهُ أكبرُ اللهُ أكبرُ، لا إله إلَّا الله وحدَه لا شريكَ له، له الملك وله الحمدُ، يحيي ويميتُ[٨]، وهو على كل شيءٍ قديرٍ،

(١) في (ق): «فطاف».
(٢) في (ق): «فحصل»، ولا حاجة إلى الفاء.
(٣) في (أ): «للمحمولين... للحامل»، ولا حاجة إلى اللام.
(٤) في (ق، د، ط): «من».
(٥) في (أ) بدون «إلى»، وفي (د، ي، ط): «في»، والصحيح ما أثبتناه.
(٦) لم يرد في (ق، د، ط، ي): «الرجل».
(٧) في (ط): «القبلة».
(٨) في (د، ط) زيادة: «وهو حيّ لا يموت بيده الخير».

لا إله إلّا الله وحده[١]، أنجز وَعْدَه، ونَصرَ عبدَهُ، وهزم الأحزاب وحدَه، لا إله إلَّا الله، لا نَعْبُدُ إلَّا إياه[٢] مخلصين له الدِّين ولو كره الكافرون»[٣].

فإذا فرَغ من الدعاء نزل من الصفا ومشى حتَّى يكونَ بينَهُ وبينَ الميل الأخضرِ المعلَّق بفناء المسجد نحوُ ستةِ أذرعٍ، فيسعى[٤] سعيًا شديدًا حتَّى يحاذي الميلين الأخْضَرين اللذين هما بفناء المسجدِ وحِذاء دار العباس، ثُم يمشي حتَّى يصعدَ المروةَ فيدعو[٥] كما دعا على الصفا، فيفعل ذلك سبعَ مراتٍ، ويقولُ في أثناءِ السعي: «**ربِّ اغْفِر وارحمْ وتجاوز عمَّا تعلم، إنَّكَ أنت الأعزُّ الأكرمُ**»، كلُّ ذلكَ مأثورٌ عن رسول الله ﷺ قولًا وفعلًا[٦].

---

(١) لم يرد في (ي): «وحده».

(٢) لم يرد في (ق، أ): «لا نعبد إلَّا إياه».

(٣) يراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣٤٣).

(٤) في (ق): «ويسعى».

(٥) في (أ): «ثم مشى... وصعدها ودعا».

(٦) قال الحافظ ابن حجر: «فأمَّا ما يقوله على الصفا من التهليل والتكبير، فهو من حديث جابر الطويل عند مسلم بنحوه. وفيه أيضًا: أنَّه رقى على الصفا حتَّى رأى البيت. وفيه أيضًا: المشي بين الصفا والمروة، والعدو في بعضه.
وأمَّا الدعاء في السعي يقول: «اللّهم اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم» فرواه الطبراني في «الدعاء»، وفي «الأوسط» من حديث ابن مسعود أن رسول الله ﷺ كان إذا سعى بين الصفا والمروة في بطن المسيل قال: «**اللّهم اغفر وارحم وأنت الأعز الأكرم**»، وفي إسناده ليث بن أبي سليم وهو ضعيف، وقد رواه البيهقي موقوفًا من حديث ابن مسعود أنَّه لمَّا هبط إلى الوادي سعى فقال: فذكره، وقال: هذا أصح الروايات في ذلك عن ابن مسعود يشير إلى تضعيف المرفوع، وذكره المحب الطبري في الأحكام من حديث امرأة من بني نوفل... وقال المحب: «رواه الملّا في سيرته، ويراجع إسناده...».
انظر: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣٤٣ ـ ٣٤٤)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٩٣ ـ ٩٩)، ويراجع: حديث جابر لدى مسلم في=

والواجب من هذه الجملة: المشْيُ[١] بين الصَّفا والمروة سبع مرات.

وقال[٢] أبو بكر الصيرفي: الذهابُ والمجيءُ مرة واحدة فيحتاج إلى التردُّدِ أربع عشرة مرة[٣].

والبداءَةُ[٤] بالصفا واجبٌ، ووقوعُ السَّعْي بعد طوافٍ ما واجب[٥].

ثم إنْ سَعَى بعد طوافِ القدوم وقع ركنًا عن الحج، ولا يستحبُّ له الإعادةُ عقيبَ طوافِ الإفاضة؛ لأنَّ السعْيَ ليسَ عبادةً في نفسه فلا يكرر كالوقوف بعرفة[٦]، بخلاف الطوافِ.

ولو تخلَّل بين طوافِ القدومِ والسَّعْي زمانٌ فلا بأْس، ويقعُ ركنًا، وإن تخلَّل الوقوفُ بعرفةَ ففيه تردد؛ لأنَّ الوقوف كالحاجز.

=«صحيحه» (٢/ ٨٦٦ ـ ٨٩٢) الحديث (١٢١٨)، و«صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤، ٥، ٥٣٤، ٥٤١).

(١) في (أ): «السعي»، وكلاهما مؤداهما واحد، انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٤٥)، وكما لا يخفى أن السعي هو المشيُ هرولة، وهذا المعنى متحقق في جزء منه، فالإطلاقان صحيحان من باب التغليب.

(٢) في (ق): «قال»، بدون واو.

(٣) في (ي، د، ط): «أربعة عشر»، وهو خطأ لغة. ويراجع لقول الصيرفي: «فتح العزيز» (٧/ ٣٤٧) قال: «ويروى هذا عن أبي عبد الرحمن ابن بنت الشافعي، وابن الوكيل. ولنا إطباق الحجيج على ما ذكرنا من عصر رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا».

(٤) في (أ): «والبداية».

(٥) في (ق، ي): «ما هو واجب»، والمقصود: أن السعي لا بدّ أن يقع بعد طواف، وذلك لو سعى قبل الطواف لم يحسب له. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٤٦).

(٦) في (ق): «يكون»، ولم يرد لفظ «عرفة» في (أ، د، ط، ي). والمقصود أن السعي كالوقوف بعرفة لا يتكرر في النسك الواحد إلَّا مرة واحدة. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٤٦).

ولا تشترطُ في السَّعْي الطهارةُ وستر العورة وشرط الصلاة[١]، بخلافِ الطواف.

والركوبُ فيه كالركوب في الطواف.

الفَصْلُ السَّادس

في الوقوفِ بعرفَةَ

فإذا فَرغَ من طوافِ القدومِ صبر إلى السابع من ذي الحجةِ، فيخطب الإمامُ بعَد الظُّهرِ بمكةَ، ويأْمرهم بالغدوِّ إلى مِنى، ويخبرهم[٢] بمناسكهم، ثُمَّ يَخرجُ إلى مِنى في اليومِ الثامنِ، وَيَبيتُ[٣] بها تلك الليلةَ، ولا نُسكَ في هذا المبيتِ.

فإذا طلعت الشمسُ سارَ إلى الموقفِ، وخطب بعد الزوالِ خطبةً خفيفةً، ويجلسُ، ثُمَّ يقومُ إلى الثانيةِ، ويبدأ المؤذنُ بالأذانِ حتَّى يكونَ فراغُ الإمامِ مع[٤] فراغِ المؤذِّنِ، ثُمَّ يصلي الظهرَ والعَصْرَ جمعًا[٥]، ثُمَّ يروحُ إلى عرفةَ ويقفُ عند الصخرات، ويستقبلون القبلةَ ويُكثرون من[٦] الدعاءِ.

قال ﷺ: «**أَفْضلُ ما دعوْتُهُ ودعا الأنبياء [من][٧] قبلي يومَ عرفة**:

---

(١) في (أ): «ولا يشترط في السعي الطهارة وشروط الصلاة».

(٢) في (د، ط): «فمن الغد»، مكان «ويخبرهم».

(٣) في (د): «فيبيت».

(٤) في (أ): «بعد»، وراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٤٩).

(٥) في (ق، د): «جميعًا».

(٦) في (أ، ي، ق): «في».

(٧) الزيادة من (د، ط).

لا إله إلَّا الله وحدهُ لا شريكَ له»[١]. ويستحب رفع اليد[٢] في الدعاء.

وقال في القديم: الوقوفُ راكبًا أفضل؛ تأسيًا برسول الله ﷺ[٣]، وليكون أقْوى على الدعاءِ، كما أَنَّ الإفطار أفضل.

وقال في «الأم»: النازلُ والراكبُ سواءٌ[٤]، ثُمَّ إذا غَرُبَتْ عليهم الشمسُ أفاضوا منها[٥] إلى مُزدلفةَ، ويصلُّون بها المغربَ والعشاءَ، والواجب من جميع ذلك الحصُولُ في طرفٍ من[٦] أطرافِ عَرَفَةَ، ولو مع

---

(١) رواه مالك مرسلًا. وروي عنه موصولًا، ذكره البيهقي وقال: «ووصله ضعيف»، ورواه أحمد، والترمذي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ: «خير الدعاء دعاء يوم عرفة...» الحديث. قال الحافظ ابن حجر: «وفي إسناده حماد بن أبي حميد، وهو ضعيف، ورواه العقيلي في الضعفاء...، ورواه الطبراني في المناسك من حديث علي نحو هذا، وفي إسناده قيس بن الربيع».
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ١١٧)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣٥٩).

(٢) في (ق): «اليدين».

(٣) ترجم البخاري: باب الوقوف على الدابة بعرفة، ثُمَّ أورد حديث أم الفضل، وفيه: «فأرسلت إليه بقدح لبن وهو واقف على بعيره فشربه»، وعند مسلم من حديث جابر الطويل، وفيه: «ثم ركب إلى الموقف فلم يزل واقفًا حتَّى غربت الشمس»، قال الحافظ ابن حجر: «واختلف أهل العلم في أيهما أفضل... فذهب الجمهور إلى أن الأفضل الركوب، لكونه ﷺ وقف راكبًا...».
انظر: الحديث في «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٥١٢)، و«مسلم» (٢/ ٨٨٦)، الحديث (١٢١٨). ويراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٣٥٩).

(٤) قال في «الأم» (٢/ ٢١٢): «ويقف قائمًا وراكبًا، ولا فضل عندي للقيام على الركوب إن كانت معه دابة، إلَّا أن يعلم أنَّه يقوى فلا يضعف، فلا بأس أن ينزل فيقوم».

(٥) لم يرد «منها» في (د، ط).

(٦) لم يرد «طرف من» في (ق، د، ط).

الغفلةِ، وفي النوم[١] إذا سارتْ به دابّتُه، ولا يكفي حضورُ المغمى عليه؛ لأنَّه ليس أهلًا للعبادةِ[٢].

* ووقتُ الوقوف:

من زوالِ[٣] يوم عرفة إلى طلوع الفجر يوم النحر، ومن فاتَهُ ذلكَ فقد فاتَه الحج، **فإنَّ الحج عرفة.**

وقيل: إن الليلَ ليس وقتًا.

وقيل: إنّه وقتٌ إلَّا أنَّه لو أخَّر الإحرامَ إلى الليلِ لم يَجُزْ، ولو أحرم نهارًا ووقفَ ليلًا جاز، والصحيح أن وقت الإحرام والوقوفِ باقٍ إلى طلوعِ الفجرِ.

فروع ثلاثة:

* **الأول**: في وجوب الجمع بَيْن الليلِ والنَّهارِ بعرفة[٤] قولان، ومستند وجوبِه العادة[٥].

فإنْ قلنا به، فلو[٦] فارق عرفةَ نهارًا، وعادَ قبلَ غروبِ[٧] الشمسِ

---

(١) في (د، ط): «والنوم»، أي: ولو مع النوم. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٦١).

(٢) وفيه وجه أنَّه يجزئه اكتفاءً بالحضور. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٦٢).
وهذا الوجه وجيه له وجاهته، ولا سيما للمغمى عليه الذي سبق له الإحرام وكل الأعمال ثُمَّ أغمي عليه، ولم يكن الإغماء بسبب منه، ثُمَّ أفيق منه بعد.

(٣) في (أ): «بعد زوال». وفي (ي، ق): «زوال»، بدون «من». والمراد: يبدأ وقت الوقوف من زوال الشمس يوم عرفة. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٣٦٣).

(٤) لم يرد في (أ، ط): «بعرفة».

(٥) في (د، ط): «الحاجة»، وما أثبتناه هو الصحيح معنى هنا.
ويراجع للقولين: «فتح العزيز» (٧/ ٣٦٤).

(٦) في (د، ط): «فإن».

(٧) في (د، ط): «وعاد ليلًا غروب. . .».

فقد تداركَ، وإن عادَ ليلًا ولم يكنْ عند الغروبِ حاضرًا فوجهان.

يرجعُ الخلافُ إلى أنَّ الحضورَ عند الغروبِ هل هو واجب؟

ومهما رأيناه واجبًا جُبِرَ تركهُ بالدَّمِ بخلافِ أصلِ الوقوف.

* **الثاني**: الجمعُ بين الصلاتين بعرفةَ والمزدلفةِ[١] فيه ثلاثة أوجه:

أحدُها: أنه[٢] بعلَّةِ النُّسكِ؛ فيجوزُ للعَرَفِيِّ والمكيِّ أيضًا.

والثاني: أنَّه بعلَّةِ السَّفر الطويل، فلا[٣] يجوز لهما جميعًا.

والثالث: أنَّه بعلّة أَصْلِ السفر، فيجوزُ للمكيِّ دونَ العَرَفِيِّ[٤].

* **الثالث**: لو وقفوا في يوم العاشِرِ غلطًا في الهلالِ فلا قضاءَ، إذ لا يؤمن وقوعُ مثلِهِ في [العام][٥] القابلِ، وإنْ وقفوا في اليومِ[٦] الثامن **فوجهان**.

ووجه[٧] **الفرقِ**: أنَّ ذلكَ نادرٌ لا يتفقُ إلَّا بتوارد شهادتينِ كاذبتَيْنِ في شهريْنِ.

---

(١) في (أ، ي، د، ط): «ومزدلفة».
(٢) لم يرد في (د، ط): «أنه».
(٣) في (د، ط): «ولا».
(٤) في (د، ط): «ولا يجوز للعرفي».
(٥) الزيادة من (د، ط).
(٦) هكذا في (ق) في الموضعين. وفي (أ، ي): «يوم» بدون «في»، وفي (ط): «في اليوم».
(٧) في (ق، د، ط): «وجه».

الفَصْلُ السَّابع

في جملِ أسبابِ التحلُّل

فإذا جمعوا بيْن الصلاتينِ بمزدلفةَ باتوا بها، وهذا المبيتُ نُسُكٌ، وفي كونِهِ واجبًا مجبورًا بالدم قولانِ.

ثم إذا طلع الفَجْرُ ارْتحلوا وبينهم وبينَ مِنى المشعرُ الحرامُ، فإذا انتهوا إليه وقفوا ودعوا. وهذه سُنَّة غير مجبورةٍ بالدم.

ثم يجاوزونَهُ إلى وادي مُحَسِّر[١]، وكانت[٢] العربُ تقف ثَمَّ، وأُمِرْنا بمخالفَتِهم، فَيُؤْثَرُ تحريكُ الدابّةِ، والإسراعُ بالمشْي.

فإذا وافى[٣] مِنى بعد طلوعِ الشمس رَمى[٤] إلى الجمرة العقبة وهي الجمرة الثالثة: سبع[٥] حصياتٍ، ويستحبُّ أن يُكبرَ مع كلِّ حصاةٍ، ويرفعَ يديه حتَّى يُرى بياضُ إبطيْه، ويتركَ[٦] التلبية؛ لأن التلبيةَ للإحرام، والرميَ يُحلِّلُ عن الإحرام. ثُمَّ يحلِقَ بعد الرمي، ثُمَّ يعود إلى مكة ويطوفَ طوافَ الزيارةِ وهو طوافُ الركنِ، ويَسْعى بعدهُ إن لم يكنْ سَعَى عقيبَ طوافِ القدوم، ثُمَّ يعودُ إلى مِنى في بقية يومِ النحرِ ويقيمُ بها أَيامَ التشْريق للرمْي، فهذه أَسبابُ التَّحلُّلِ.

وللحجِّ تحلُّلان: فيحصلُ أحدُهما بطواف الزيارةِ، والآخرُ بالرمْي، وأيُّهما قُدِّم أو أُخِّر فلا بأْس.

---

(١) هو وادٍ من مِنى. انظر: «تهذيب الأسماء» للنووي (ق٢/ ٢/ ١٤٨).

(٢) في (أ): «وكان».

(٣) في (ق): «وافوا».

(٤) في (ق): «ومشى».

(٥) في (ق): «رموا سبع».

(٦) في (ق): «وترك»، وفي بعض النسخ: «يده. . . إبطه» بالمفرد.

والطوافُ وإنْ كانَ ركنًا فهو من أسبابِ التحلل، ولو كان عقيبَه سَعْيٌ فهو مع الطواف سببٌ واحد في التحلُّل.

وإذا جعلنا الحَلْق نسكًا فهو من أسباب التحللِ أيضًا.

ولا يحصلُ أحدُ التحلُّلين إلَّا باثنين من هذه الأسباب الثلاثةِ[١]، أيَّ اثنين كانا[٢].

ويحلُّ بينَ التحلُّلينِ اللبسُ والقلْمُ والحلْقُ إن لم نجْعلْه نسكًا، ولا يحلُّ الوطء إلَّا بعدَ التحللِ الثاني.

وفي التطيبِ[٣] وعقدِ النكاح والمباشرةِ دونَ الجماعِ[٤] قولان؛ لأنَّها[٥] من مقدمات الجماعِ، ومحرِّكات داعيتهِ.

وفي قتلِ الصيدِ أيضًا خلافٌ.

ثم وقْتُ الفضيلةِ للتحلُّل: طلوعُ الفجرِ يومَ النَّحرِ، ويدخلُ وقتُ الجوازِ بمُضيِّ نصْفٍ[٦] من ليلة العيد، إذ قدَّم رسولُ الله ﷺ ضعفَةَ أَهلِهِ من مزدلفة ليطوفوا بالليل في خلوة، ويرجعوا[٧] إلى منى وقتَ الطلوعِ[٨].

---

(١) في (أ): «الثلاث»، والصحيح ما أثبتناه من (ي) وغيرها.

(٢) في (أ، ق): «كان».

(٣) في (د، ط): «الطيب».

(٤) في (ق): «الفرج».

(٥) في (د، ط): «لأنهما».

(٦) في (د، ط): «نصف الليل من ليلة»، ويراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٧٤).

(٧) في (ي، ط): «ليطوفون... ويرجعون»، وهو خطأ؛ لأن النون يجب حذفها لغويًّا.

(٨) هذا المعنى الذي ساقه المؤلف صحيح وارد في الأحاديث الصحيحة المتفق عليها، فقد ترجم البخاري: باب من قدم ضعفة أهله بليل، فيقفون بالمزدلفة، ويدعون، ويقدم إذا غاب القمر، ثُمَّ روى بسنده عن سالم قال: «وكان عبد الله بن عمر =

ومَهْما فاتَ الرميُ بفواتِ وَقْته ووَجَبَ[١] الدم، ففي وقوفِ التحلُّلِ على إراقة الدَّمِ[٢] وجهان[٣]:

ـ منهم من قال: يَقفُ؛ لأنَّه بَدَلٌ فضاهى المبدل.

ـ ومنهم من قال: إن كان دمًا وقفَ عليه، وإنْ كانَ صومًا فلا لطول الزمان[٤].

= ـ (رضي الله عنهما) ـ يقدم ضعفة أهله فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة بليل، فيذكرون الله ما بدا لهم، ثُمَّ يرجعون قبل أن يقف الإمام وقبل أن يدفع، فمنهم من يقدم مِنى لصلاة الفجر، ومنهم من يقدم بعد ذلك، فإذا قدموا رموا الجمرة، وكان ابن عمر يقول: أرخص في أولئك رسول الله ﷺ».
وروى بسنده عن ابن عباس (رضي الله عنهما) قال: «بعثني رسول الله ﷺ من جَمْع بليل»، وفي رواية أخرى: «أنا ممن قدّم النبي ﷺ ليلة المزدلفة في ضعفة أهله».
وروى أيضًا بسنده عن عائشة: «استأذنت سودةُ النبي ﷺ ليلة جَمْع ـ وكانت ثقيلة ثبطة ـ فأذن لها».
وروى مثل ذلك مسلم وغيره.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب الحج (٣/ ٥٢٦)، و«مسلم»، كتاب الحج، باب استحباب تقديم دفع الضعفة من النساء وغيرهن من مزدلفة إلى مِنى في أواخر الليالي قبل زحمة الناس، واستحباب المكث لغيرهم حتَّى يصلوا الصبح بمزدلفة (٢/ ٩٣٩ ـ ٩٤٣).

(١) في (ق، ط): «وجب»، والمطلوب أن يكون مع واو العطف.
(٢) في (ق): «وجوب» بدل «وقوف»، و«الإراقة» بدون الإضافة.
(٣) في (د، ط): «قولان»، والصحيح ما أثبتناه؛ لأن في هذه الوجوه، وليست الأقوال. قال الرافعي في «فتح العزيز» (٧/ ٣٨٣): «فيه أوجه، أشبهها نعم ـ أي: بتوقف التحلل على الإتيان ببدله ـ. تنزيلًا للبدل منزلة المبدل».
(٤) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٨٣).

الفَصْلُ الثَّامن

في الحلْقِ

ووقته:

في العمرة: بعد الفراغ من السَّعْي.

وفي الحج: عند طلوع الفجْرِ يومَ النَّحْرِ[١] فضيلةً، وبَعْد مُنْتَصفِ ليلةِ[٢] النحرِ جوازًا[٣].

*** وفي كونِهِ نُسُكًا قولان:**

أحدُهما: لا؛ كالقَلْم واللُّبْسِ.

والثاني: هو[٤] نُسُكٌ، إذ لا خلافَ في[٥] أَنَّه مستحب يلزم بالنذر في الحجِّ.

قال[٦] ﷺ: «**رحم اللهُ المحلِّقين**»، قيل: والمقصِّرين؟ فقال[٧]: «**رحم الله المحلِّقين**» فأعيد عليه ثلاثًا حتَّى قال في الرابعة[٨]: «**والمقصِّرين**»[٩].

---

(١) لم يرد في (د، ط): «يوم النحر».

(٢) في (د، ط): «الليل» دون «النحر».

(٣) هكذا في (ي، د، ط، ق) بنصب «فضيلة» و«جوازًا» أي على الحالية، وفي (أ): بالرفع.

(٤) في (أ): «وهو»، بالواو. وهذا القول الثاني هو الأصح. «فتح العزيز» (٧/ ٣٧٤).

(٥) في (أ): «فيه».

(٦) في (أ): «وقال»، وفي (ي): «فقال».

(٧) في (ق): «فقيل... قال».

(٨) في (أ): «الرابع».

(٩) روى الشيخان وغيرهما بسندهم بعدة روايات وألفاظ، منها: أن رسول الله ﷺ قال: «اللّهم اغفر للمحلِّقين»، قالوا: «وللمقصِّرين»، قال: «اللّهم اغفر =

* ويتفرَّعُ على القولين أمور:

* **الأول**: أنَّ المعتمرَ إذا جامَع بعد السَّعْي فسدتْ عمرتُهُ إن قلنا: الحَلْقُ نُسُكٌ؛ إذْ لم يتمَّ تحلُّلُه بعدُ، ولو أرادَ أَنْ يحلقَ في الحجِّ قبلَ الطوافِ والرمْي لم يجزْ إنْ قلنا: إنَّه محظور [لا][(١)] نسك، [وإن قلنا: إنَّه نُسُكٌ جاز][(٢)].

وذكر صاحب «التقريب» وجهًا آخر[(٣)] أَنَّ أحدَ التحلُّلَيْنِ يحصلُ بطلوعِ الفَجْرِ يومَ النَّحرِ، فيجوزُ الحلقُ عندَه لكنَّه بعيد[(٤)].

وعلى كل حال فأَولى أنْ لا يبدأ بالحلقِ خروجًا من الخلاف، لكنَّه[(٥)] يرمي، ثُمَّ ينحرُ الهديَ، ثُمَّ يحلق، ولو نحرَ بعدَ الحلق[(٦)] جاز، خلافًا لأبي حنيفة[(٧)].

* **الثاني**: أَنَّه إذا جُعِلَ نُسُكًا فهو ركنٌ كالسَّعْي لا يُجبرُ فائِتُهُ بالدَّمِ،

= للمحلقين. . .» قالها ثلاثًا ثُمَّ قال: «وللمقصرين».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (١/ ٥٦١)، و«مسلم» (٢/ ٩٤٥)، و«مسند أحمد» (٢/ ١٦).

(١) الزيادة لم ترد في (أ، د، ط). ويراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٧٤)، حيث ذكر أن القولين هما القول بأن الحلق منسك، وهو الأصح، والقول بأنَّه استباحة محظور. ويراجع: «المجموع» (٨/ ٢٠٨).

(٢) الزيادة من (ي).

(٣) لم يرد في (أ): «آخر»، وفي (ق): «وجهان»، وهو خطأ؛ لأن المفروض أن يكون منصوبًا بالياء كما هو معروف.
ويراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٧٤).

(٤) «فتح العزيز» (٧/ ٣٧٤)، و«المجموع» (٨/ ٢٠٨).

(٥) في (أ): «ولكنه».

(٦) في (ق): «الهدي» وهو خطأ سهوًا.

(٧) انظر: مذهب أبي حنيفة في «تحفة الفقهاء» للسمرقندي (١/ ٦٢١).

فإنَّه لا يفوت، فإن لم يكنْ على رأسِهِ شَعْرٌ فيستحبُّ إمرارُ المُوسى على رأسه[١] ولا يجبُ؛ إذ فاتَ الوجوبُ بفواتِ محله.

* **الثالث**: أنَّه إذا جُعِلَ نُسُكًا أو التزمَ[٢] بالنذرِ فلا ينقضي إلَّا بحلق ثلاثِ شعراتٍ من الرأس، ولا يجزىءُ شعرُ غيرِ الرأْس، ولا حلقُ شعرةٍ واحدةٍ إذا قلنا: لا يكمل فيها[٣] الفدية.

ويقومُ مقامَ الحلقِ التقصيرُ، والنتفُ، والإحراقُ، وكلُّ ما هو محظورُ الإحرامِ في شعرِ الرأس إلَّا إذا نذر الحلقَ فلا يجزىءُ إلَّا الحلق.

والمرأة لا يستحبُّ لها الحلق، ولا يلزمها بالنذر، ويستحبُّ لها التقصيرُ.

الفَصْلُ التَّاسع

في المبيت

* **والنُّسُكُ في المبيتِ أربعُ[٤] ليالٍ**: ليلةٌ بالمزدلفةِ[٥] وثلاث[٦] بمِنى.

ومبيتُ الليلةِ الأَخيرةِ غيْرُ واجبٍ على من نَفَر النّفر[٧] الأول.

وإن بَقِي إلى غروبِ الشَّمس لزمَهُ المبيتُ ليلة النَّفْرِ الثاني.

---

(١) في (أ): «الرأس».
(٢) في (أ، ط، د): «والتزم»، والصحيح ما أثبتناه.
(٣) في (ق، د): «لا يحمل»، وفي (أ): «فيه».
(٤) في (ق): «أربعة»، وما أثبتناه هو الصحيح.
(٥) في (ق، د): «المزدلفة».
(٦) في (أ، ق): «وثلاثة»، وما أثبتناه هو الصحيح.
(٧) في (أ): «في النفر».

* **وفي مقدار الواجبِ من المبيتِ قولان:**

أحدهما: أَنَّه يشترطُ المبيتُ معظمَ الليلِ.

والثاني: أنَّ المقصودَ منه انتظارُ الرمْي في اليومِ القابل، فيكفي الحضورُ قبل طلوع الفجر، وهذا لا ينقدحُ في ليلةِ المزدلفة، فإنَّهم يرحلون[١] غالبًا قبل الطلوع.

* **وفي وجوبِ المبيتِ في هذه الليلةِ[٢] قولان:**

فإن قلنا: إنَّه واجبٌ؛ فهو مجبورٌ بالدَّمِ. **ووظائفُ الحج ثلاث[٣]:**

السنن: ولا[٤] حاجة إلى جَبْرِها. **والأركانُ:** كالوقوفِ والطوافِ، والسَّعْيِ، والحلْقِ إن جُعِلَ نُسكًا، فلا[٥] يكفي جَبْرُها. **والواجباتُ:** كالرمْي والإحْرامِ من[٦] الميقات، وهما مجبورانِ بالدَّم قولًا واحدًا[٧].

• **وفي المبيتِ، والجمعِ بين الليلِ والنّهار بعرفةَ، وطوافِ الوداعِ قولان في الوجوب.**

• **فإن جُعِلَ واجبًا فلا بدَّ من الجبرِ.**

• **فإن[٨] قلنا:** يجبرُ، فلو تركَ المبيتَ في الليالي الأربع ففي قدر **الواجبِ قولان:**

---

(١) في (ق): «يرجعون».
(٢) في (ق، د، ط): «الليالي».
(٣) في (أ، د، ط، ي): «ثلاثة».
(٤) في (ق): «فلا».
(٥) في (أ): «ولا».
(٦) في (أ، ط): «في».
(٧) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٨٧).
(٨) في (ق): «وإن».

أحدُهما: أَنَّه دمٌ واحدٌ للجميعِ؛ لأنَّه جِنْسٌ[١] واحدٌ، وهو كحلْق جميعِ الشَّعرِ.

والثاني: يلزمُهُ دمان: دمٌ لمزدلفة[٢]، ودمٌ لليالي مِنى، فإنَّهما جنسان.

ـ **فإن**[٣] **قلنا**: تُفْرَدُ ليالي مِنى بدَمٍ، فَمَنْ نَفَرَ في النفر الأول ففي ليلتيْ مِنى في حقِّهِ **وجهان**:

أحدُهما: دمٌ؛ لأنه جِنْسٌ برأْسِه.

والثاني: يجب[٤] مُدّان، أو دِرهمان، أو ثلثا دمٍ كما في شعرتين.

وحُكي قول: إنَّه يجبُ لكلِّ ليلةٍ دمٌ كما سنحكيه في رمي كلِّ يومٍ.

ولا خلافَ في أَنَّ المعذور لا يلزمُهُ دَمٌ[٥]، ـ وهو الذي لم يدرك عرفةَ إلَّا ليلةَ النَّحرِ فلم يَبِتْ بمزدلفةَ ـ، وكذا رُعاةُ الإبل، فإنَّهم يغيبون عن مِنى ليلًا لتستريح الإبل، وكذلك[٦] أهل سقايةِ العباس، فإنَّهم يقومون بتعهد الماءِ، ولا يختصُّ ذلكَ بِبني العباسِ عندنا، بل كل[٧] من يتعهدُ السِّقايةَ خلافًا لمالكٍ[٨].

---

(١) في (د، ط): «جبر».

(٢) في (أ): «دمان: بمزدلفة»، أي: سقط «دم».

(٣) في (ق): «وإن».

(٤) في (د، ط): «أنَّه يجب».

(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٣٨٧).

(٦) في (ق، ط): «لتسرح الإبل»، وفي (د، ط): «وكذا».

(٧) في (د، ط): «بكل». ويراجع لرخصة العباس: «التلخيص الحبير» (٧/ ٣٩٣).

(٨) انظر في تفصيل مذهبه: «تبيين المسالك» ط دار الغرب الإسلامي (٢/ ٢٦٥ ـ ٢٦٨).

وهل يلتحقُ غيرُ هذه الأعذارِ من تمريضٍ أو غيرِه برعاية[١] الإبل، وتعهدِ الماء؟ فيه وجهان[٢].

الفَصْلُ العاشر

في الرمْي

وهو من الأبعاض الواجبةِ المجبورةِ بالدَّم قولًا واحدًا.

* **والواجب**: رمي سبعين حصاةً، سبعٌ[٣] تُرمى يومَ النَّحرِ إلى جمرة العقبةِ فقط، وإحدى وعشرون[٤] حصاةً تُرمى يوم القرِّ[٥] ـ وهو أول يوم من أيام التشريق ـ إلى الجمراتِ الثلاث[٦]، إلى كلِّ جمرةٍ سبعٌ[٧]. فيبْتدئُ بالجمرة الأُولى من جانبِ المزدلفةِ، ويختمُ بجمرةِ العقبةِ وهي [التي][٨] تلي مكة.

وكذلك يفْعلُ في اليوم الثاني، والثالثِ، إلَّا إذا نفَر في النَّفر الأَول قبل غروب الشمس، فيسقطُ عنه الرميُ في اليوم الأَخيرِ.

* **ووقتُ الرمْي إلى[٩] جمرةِ العقبةِ يدخلُ بمنتصفِ الليلِ، ويدومُ إلى غروبِ الشمسِ يومَ النحرِ.**

---

(١) في (ق، د، ط، ي): «برعاة»، وما أثبتناه من (أ) أجود.
(٢) في (ق): «بتعهد»، وفي (أ): «وجهان» بدون «فيه».
(٣) في (أ، د، ط، ي): «سبعة».
(٤) قي (أ، د، ط): «وعشرين».
(٥) في (أ، د): زيادة: «كل»، وفي (د، ط): «النفر الأول»، وهو خطأ.
(٦) في (أ، ي): «الثلاثة»، وهو خطأ.
(٧) في (أ، ي، د، ط): «سبعة».
(٨) الزيادة من (ق، د، ط).
(٩) في (أ، ق): «رمي الجمرة».

وهلْ يتمادى إلى طلوع الفجرِ يومَ القَرِّ[١]؟ فيه وجهان.

وَوَجْهُ التمادي لشبهه[٢] ببقاءِ وقت الوقوف بعد غروبِ الشمس.

* وأمَّا رمْي أيامِ التشريقِ فيدخل وقتُهُ بالزوالِ إلى غروب الشمس يوم النحرِ[٣].

وفي تماديهِ ليلًا الخلافُ المذكور.

* ثم النظرُ في الرمي يتعلَّقُ بأطرافٍ:

* الأوَلُ: في المرمي[٤]:

وليكنْ حجارةً على قدر الباقِلاء[٥]، ولا يجزِئهُ[٦] غيرُ الحجرِ من الإثمد، والزرنيخ، والجواهرُ المنطبعة[٧]، ويجزىء حجرُ النورةِ قَبْلَ الطبخ، وكذا حجرُ الحديدِ في الظاهرِ، وفي الفيروزج، والياقوت، والعقيق تردُّدٌ.

والحصاة الواحدة إذا رماها سبع مرات ففي إجزائها وجهان.

ومنهم[٨] من راعى عَدَدَ الرمْي.

---

(١) في (ط): «المثروية وجهان»، وهو مصحف، وفي (د): «التروية»، وهو خطأ. والمقصود: هل يتمادى إلى «القَرّ» ـ بفتح القاف وتشديد الراء ـ، وهو اليوم الأول من أيام التشريق؟ ويسمَّى اليوم الثاني منها: «النفر الأول»، والثالث: «النفر الثاني». يراجع: «الروضة» (٣/١٠٨).

(٢) في (ق، د، ط): «تشبيهه».

(٣) «يوم النحر» لم يرد في (ق، د، ط).

(٤) في (ق): «الرمي».

(٥) في بعض النسخ: «الباقِليُّ»، والمعنى واحد، وهو نبات عشبي حَوْلي من الفصيلة القرنية تؤكل قرونه. «المعجم الوسيط» (١/٦٦).

(٦) في (د، ط): «ولا يجوز»، وفي (أ): «ولا يجزئ».

(٧) يراجع: «فتح العزيز» (٧/٣٩٨).

(٨) في (د، ط): «منهم».

ومنهم من ضَمَّ إليه عدَدَ المرمي.

ولو تَعدَّد الزمانُ أو الشَّخْص، أو الجمرة، أجزأه[١] كما إذا رمى حصاةً واحدةً في يومين، أو[٢] إلى جمرتين، أو رماها شخصان.

* الطرفُ الثاني: في[٣] الكيفية:

وتتبعُ[٤] اسمَ الرَّمْيِ، ولا يكفي الوضْعُ على الجمرةِ، وإنْ أَصابَ في رميْهِ محملًا فارتدَّ بصدمته أَجْزَأَ، وإنْ نَفضه صاحبُ المحمل فلا، وإن تدحرجَ من المحملِ إلى الجمْرةِ بنفسِه فهو متردد بين النَّفض والصَّدْمَة[٥].

ولو وقف في الجمرة ورَمَى إلى الجمرة فلا بأْس، ولو رمى حجريْنِ[٦] دُفْعَةً واحدةً فلا يُجزيه إلَّا واحدةٌ وإنْ[٧] تلاحقا في الوقوع، ولو أَتْبَعَ حَصاةً حَصاةً[٨]، فيُجْزِيه عن رميتين وإنْ تساوقا[٩] في الوقوع.

---

(١) في (أ): «أجزأ».
(٢) لم يرد «في يومين أو» في (د، ط).
(٣) لم يرد «في» في (د، ط).
(٤) في (أ): «وتتّبع فيه».
(٥) في (أ): «الصدفة».
(٦) في (ق): «جمرتين».
(٧) في (د، ط): «إن» بدون واو. ولا يخفى أن المعنى يختلف، فعلى ضوء ما أثبتناه يكون المعنى: أنَّه إذا رمى حجرين فلا يحسب له إلَّا رمية واحدة، سواء تلاحقا أو وقعا عليه مرة واحدة، وهذا هو أصح الوجهين، جاء في «الوجيز»: «ولو رمى حجرين فرمية واحدة وإن تلاحقا في الوقوع»، قال في «فتح العزيز» (٧/ ٣٩٩): «أصحُّهما هو المذكور في الكتاب». وما في (د، ط) لا يستقيم معنى؛ لأن الخلاف في التلاحق، وليس في وقوع الحجرين مرة واحدة على الجمرة.
(٨) في (أ): «حجرة بعد حجرة».
(٩) في (ق): «تساويا»، والمعنى واحد.

والعاجزُ عن الرمي يستنيبُ إذا كان عجزُه لا يزولُ في وقتِ الرمي كما في أصل الحجِّ، ولو أُغمي على المستنيب لم ينعزل النائبُ، بخلافِ الوكيل في التصرفات؛ لأن علة هذه النيابة العَجْز فلا تضادُّها[1] زيادةُ العَجْزِ.

*** الطرف الثالثُ: في تداركِ الفائتِ:**

* فإنِ انْقضت[2] أيامُ التشريقِ فلا قضاء؛ إذ انْقطع وقتُ المناسكِ.

فإذا فاتَه يومُ القَرِّ فأَرادَ أن يقضي في اليومين بعدَه فعلى قولين[3]:

أحدُهما: لا؛ لأن هذه عبادةٌ غيرُ معقولةٍ، فلا يتعدَّى به عن موردِها.

والثاني: يقضي؛ بدليل أن رُعاة الإبل يقضون في النفرِ الأولِ ما فاتَهم في[4] يوم القَرِّ.

ثُم هذا قضاءٌ أو أداءٌ؟ فيه قولان:

فمن جعلَه أداءً زَعَمَ أن جميعَ الأيامِ وقتٌ، وإنَّما التوزيعُ على الأيامِ مستحبٌّ.

وعلى هذا لا يجوزُ التداركُ إلَّا بعدَ الزوالِ.

وإنْ جُعِلَ قضاءً جازَ قبل الزوال؛ لأنَّ القضاءَ لا يتأقَّت.

وقيل: إنّه لا يبعدُ تأْقيتُه، ثُمَّ يلزمُهُ رعايةُ الترتيبِ في المكانِ، فلو ابتدأَ بالجمرةِ الأَخيرةِ في القضاء لم يُجْزِهِ.

---

(١) في (ق): «يضاد».

(٢) في (أ): «انقضى».

(٣) في (أ): «القولين».

(٤) في (ق، د، ط): «من».

وهل يجبُ تقديمُ القضاءِ على الأداءِ بالزمانِ؟ فيه قولان[١]:

أحدُهما: يجبُ كما في المكانِ.

والثاني: لا يجبُ كما في الصلوات.

فإن أوجبنا: فلو رَمَى أربعَ عشرةَ حصاةً إلى الجمرةِ الأُولى عن اليومين لم يُجْزِهِ إلَّا سبعةٌ عن القضاءِ. هذا في أيام التشريق.

*** أمَّا رمْي الجمرة يومَ النحرِ ففي قضائِهِ طريقان:**

منهم من طرَّد القولين.

ومنهم من منع وَجَعَل أيام التشريق فيها كغيرِ أَيام التشْريق في رمْي أيام التشريق؛ لأَنه جنْسٌ منقطعٌ عما بعدَه في الوقْتِ والمقدارِ.

*** ثم مهما تركَ الجميع لزمه[٢] الدَّمُ، وفي مقدارِه ثلاثة أَقوال:**

أحدُها: دمٌ واحدٌ للكلِّ.

والثاني: دمان: واحدٌ ليومِ النحر، وواحدٌ لأيامِ مِنى.

والثالث: أربعةُ دماءٍ لأربعة أيامٍ، فإن اكتفينا بدمٍ واحدٍ كُمِّلَ الدَّمُ بوظيفةِ يومٍ واحدٍ، كما يكملُ في حلقِ ثلاثِ شعراتٍ.

وهل يكمِّل فيما دونه مَنْ تركَ ثلاثَ حصياتٍ، أو تركَ جمرةً واحدة؟ **فيه ثلاثة أوجه:**

أحدها: أنَّه يكملُ في الثلاثِ.

والثاني: لا يكمِّل إلَّا[٣] بوظيفةِ جمرةٍ واحدةٍ.

---

(١) في (ق، د، ط): «وجهان»، والراجح ما أثبتناه من بقية النسخ؛ لأن المسألة فيها قولان. يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤٠٢).

(٢) في (ط، د): «لزم».

(٣) في (ق): «إلَّا بترك وظيفته».

والثالث: أنَّه لا يكمل في أقل[١] من وظيفة يوم.

الفَصْلُ الحادي عَشَرَ

فِي طواف الوداع

إذا فَرغَ الحاجُّ من الرمْي أيامَ مِنى ولم يبقَ عليهم طوافٌ، ولا سَعْيٌ، وتم تحلُّلهم، وعزموا على الانصراف طافوا طوافَ الوداعِ.

وفي كونه واجبًا مجبورًا بالدمِ قولان:

أحدُهما: يجبُ؛ لتطابق الخلقِ عليه.

والثاني: لا؛ كطوافِ القدوم.

ولا خلافَ في أَنَّ مَنْ خَرَجَ من[٢] مكة لا[٣] يلزمُه طوافُ الوداعِ إلَّا إذا كان حاجًّا[٤]، وطوافُ[٥] الوداعِ من توابع الحجِّ[٦].

ثم شرطُ إجزائِه أنْ لا يعرجَ على شغلٍ بعده، فلو اشتغلَ بشدِّ الرحالِ بعدَه، ففيه وجهان مِنْ حيثُ إنَّه من أسبابِ الرحيل، فلا[٧] يبعدُ أن يكونَ بعد الوداع[٨].

---

(١) في (ط، د): «بأقل».
(٢) سقط «من» من (د).
(٣) سقط «لا» من (ط، د).
(٤) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٧/ ٤١٢)، و«المجموع» (٨/ ٢٥٣).
(٥) في (ق): «فطواف».
(٦) عند بعض المحققين ـ كالرافعي، والنووي ـ: أن طواف الوداع لتكريم الكعبة مثل طواف القدوم. «فتح العزيز» (٧/ ٤١٢)، و«المجموع» (٨/ ٢٥٣).
(٧) في (ق): «ولا».
(٨) في (د، ط): «الفراغ».

فرعٌ:

لو تركَ طوافَ الوداعِ، وجاوَزَ مسافَةَ القصرِ، استقر[١] الدمُ، ولا يعفيه[٢] العودُ، ولو عاد قبلَ مسافةِ القصر صارَ متداركًا، والمرأة إذا حاضتْ فهي مأْذونَةٌ في النَّفْرِ قبلَ الوداعِ، ولا دَمَ عليها، فلو[٣] طهرتْ قبل مسافةِ القصرِ لم يلزمْها العودُ نَصَّ عليه[٤]؛ لأنها لم تكن من أهل الوجوب[٥] في الابتداءِ، بخلافِ من قَصَّر في الخروج؛ فإنَّه يلزمه[٦] العود قبل مسافة القصر.

ومنهم من نقل وخرَّج وجعلَ في المسألتين قولين، منشؤهما أنَّه يفوتُ الوداعُ بمجاوزةِ خِطّة الحرمِ، أو بمجاوزةِ مسافةِ القصرِ[٧].

الفَصْل الثَّاني عَشَرَ

في حكم الصبي

والنظر في إحرامِه، وأعماله، ولوازمه.

*** أمَّا الإحرام:**

فإن لم يكن الصبيُّ مميزًا أَحرم عنه وليُّه، وهل للقيِّمِ ذلك؟ فيه وجهان.

---

(١) في (أ): «وتجاوز. . . يستقر».
(٢) في (أ، د، ط): «يغنيه».
(٣) في (ط، د): «ولو».
(٤) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤١٥).
(٥) في (ق): «لم تكن أهل الوجوب»، وفي (د، ط): «لم تكن أهلًا للوجوب».
(٦) في (ق): «يلزمها».
(٧) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤١٥).

● وفي ثبوتِه للأُمِّ طريقان، والأصحُّ: الجوازُ، لما روي أن امرأة رفعَتْ صبيًّا من محفَّتِها وقالت: يا رسول الله ألهذا حج؟ قال[١]: «**نعم، ولكِ أجر**».

وإن كان مميِّزًا وأحرم بإذن الوليّ صَحَّ.

وإنْ استقلَّ **فوجهان**: **أحدُهما**: لا ينعقد؛ لأنَّه عقدٌ خطيرٌ. **والثاني**: ينعقد كسائر العبادات، ولكن الولي يحلِّلهُ إن رأى المصلحةَ فيه.

فإن قلنا: لا يَستقل، ففي استقلال الوليّ دونَه وجهان:

ووجهُ الجوازِ استِصْحاب ولايتِه الثابتة قبل التمييز.

*** وأمَّا أعمالُه:**

فيتعاطى الصبيُّ بنفسهِ إنْ قدر عليه، وإلا طاف به الوليُّ وسعى[٢] به، وأحْضَرَه عَرفة، ورمى عنه.

*** وأمَّا[٣] اللوازمُ الماليةُ:**

فما يزيد من نفقةِ السفر؟ فهو[٤] على الوليّ في وجهٍ؛ لأنَّه الذي ورَّطه فيه.

وعلى الصبيِّ في وجه كأجرة تعليم القرآن، فإنَّ فيه نظرًا له.

---

(١) في (أ): «فقال» ولكن نص الحديث بدون الفاء. رواه مسلم في «صحيحه» كتاب الحج (٢/ ٩٧٤)، ورواه أبو داود في «سننه» كتاب الحج، باب في الصبي يحج (٥/ ١٦٠)، و«النسائي» كتاب المناسك (٥/ ١٢٠، ١٢١)، و«أحمد» (١/ ٢١٩، ٢٤٤).

(٢) في (ق): «ويسقى».

(٣) في (ق، د): «فأما».

(٤) «فهو» لم يرد في (ق، د، ط).

• وأمَّا فديةُ اللبسِ والحلق[١] وسائر المحظورات، ففي وجوبها وجهان:

أحدُهما: لا؛ لأن عقد الصبي لا يصلح للالتزام[٢].

والثاني: نعم؛ لأنَّه مقتضى الإحرام.

فإن قلنا: يجبُ؛ ففي مال الصبي، أو في مال الولي؟ **فيه[٣] وجهان**.

* ولو[٤] جامع الصبيُّ؟ **فإنْ قلنا**: إن جماعَ الناسي لا يفسِدُ، وعمدُ الصبيِّ ليس بعمدٍ؛ لم يَفْسُدْ حجه. وإلَّا فَسَدَ، وهو الأصح؛ لأَن عمده في العبادات معتبر[٥] كما إذا أفطر عمدًا.

ولكنْ هل يلزمُه القضاءُ؟ **فيه وجهان مرتبان على الفدية**.

وأولى بأن لا يجبَ؛ لأن هذه عبادةٌ بدنيةٌ فيبعدُ وجوبُها **على** الصبيِّ.

فإن[٦] أوجبنا، هل يصح من الصبي؟ **فيه وجهان**:

ووجه[٧] المنع: أنَّ الصبي ينافي وقوعَ الحج فرضًا، وقد صارَ هذا القضاءُ فرضًا.

فإن قلنا: لا يُقْضى في الصبيِّ، فإذا بلغَ لزمه تقديمُ فرضِ الإسلامِ أولًا حتَّى يتأتى منه[٨] القضاءُ فرضًا.

---

(١) في (ق): «الحلق واللبس».
(٢) في (ق): «للإلزام».
(٣) «فيه» لم يرد في (ق).
(٤) في (ق): «فلو».
(٥) في (ق): «يعتبر».
(٦) في (ط): «وإن».
(٧) في (ق): «وجه»، بواو واحدة.
(٨) «منه»، لم يرد في (د).

* **فرعان:**

• **أحدُهما**: لو طيَّبه الوليُّ من غيرِ منفعةٍ للصبيِّ فالفدية على الوليِّ، وكذا كل أجنبيٍّ طيَّبَ محرمًا، أو حَلَقَ شَعْرَه بغير إذنه.

ولو طيَّبَه للمداواةِ، فهلْ يُنَزَّلُ منزلةَ تطييبِ الوليِّ[١] الصبيَّ بنفسه؟[٢] فيه وجهان.

• **الثاني**: إذا أحرم في الصبيِّ وبلغ قبلَ مفارقة عرفةَ وقعَ حَجُّهُ عن فرض الإسلام؛ لأن الحجَّ عرفةٌ.

وإن[٣] كان قد سعى من قبلُ هل يلزمُهُ إعادةُ السعي؟ **فيه وجهان، والأصح**[٤]: وجوبه؛ إذ لا يُسمحُ بالوقوع في حالة الصبيِّ إلَّا في الإحرام؛ فإنَّ دوامه كافٍ في صحة الفرض.

والنقصان الذي وقع في ابتدائه، هل يجبرُ بالدم؟ **فيه قولان**:

أحدُهما: لا؛ لأنَّه أحرمَ من الميقاتِ، ولم يَجْرِ إساءةٌ.

والثاني: نعم؛ لأنَّه وقَع مع نُقصان الصبيِّ، وكأنَّ[٥] هذا تردُّد في أنَّ الإحرامَ انْقَلب فَرْضًا، أو[٦] تبيَّن أنَّه انْعقد فرضًا في الابتداءِ، والعبدُ إذا أُعتِق قبلَ الوقوفِ كان[٧] كالصبيِّ إذا بلغ.

---

(١) لم يرد «الولي» في (د، ط).
(٢) في (د، ط): «نفسه».
(٣) في (ق): «فإن».
(٤) في (ق، د، ط): «الأصح».
(٥) في (ق، د، ط): «فكأن».
(٦) في (ق): «فعلًا، إذْ».
(٧) لم يرد «كان» في (د، ط).

قال رسول الله ﷺ: «**أيُّما أعرابيٍّ حجَّ ثُمَّ هاجر فعليهِ حجةُ الإسلام، وأيُّما صبيٍّ حَجَّ ثمَّ بلغَ فعليه حجةُ الإسلام، وأيُّما عبدٍ حَجَّ ثُمَّ أُعْتِقَ فعليه حَجَّةُ الإسلام**»[1].

قيل: أراد بالأعرابيِّ الكافِرَ.

وقيل: أَراد به[2] في ابتداءِ الإسلامِ، إذْ كان حَجَّة[3] الأَعرابيِّ قبلَ الهجرةِ نفلًا لا فرضًا.

❏❏❏

---

(١) رواه البيهقي عن ابن عباس، قال النووي: «حديث ابن عباس رواه البيهقي بإسناد جيد، ورواه أيضًا مرفوعًا، ولا يقدم ذلك فيه، ورواية المرفوع قوية، ولا يضر تفرد محمد بن المنهال بها، فإنَّه ثقة مقبول ضابط، روى عنه البخاري، ومسلم في صحيحهما».

انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ١٧٩)، و«المجموع» (٧/ ٥٧).

(٢) لم يرد «به» في (د، ط).

(٣) في (د، ط، ق): «حج».

البابُ الثَّالثُ من قسم المقاصدِ

في بيانِ محظوراتِ الحجِّ والعمرة

ومحظوراتُ الإحرام[١] سبعةُ أنواع:

النوعُ الأَول:

اللبسُ

والنظرُ فيه يتعلق بالرأس والبدن.

*** أمَّا الرأْس:**

فيحرُمُ سترُهُ بكلِّ ما يُسمَّى[٢] ساترًا، معتادًا كان أو لم يكن.

فلو وضع على رأسِه خِرقةً، أو إزارًا، أو عمامةَ، لزمتْه[٣] الفديةُ. ولو توسَّدَ بوسادةٍ أَو عمامةٍ، أو استظلَّ بسقفٍ أو مِظلَّةِ المحملِ، أو انغمس في ماءٍ حتَّى استوى الماء[٤] على رأْسِهِ لم يلزمْه شيءٌ؛ لأنَّ ما ليس محمولًا على الرأْس لا يُعَدُّ ساترًا. وخالف مالك في الاستظلال بالمِظلَّةِ أو الخيمة[٥].

---

(١) في (د، ط): «... الحج والإحرام».

(٢) في (أ): «سمي».

(٣) في (أ، ق): «لزمه».

(٤) لم يرد «الماء» في (د، ط).

(٥) انظر: «تبيين المسالك» (٢/ ٢٢٣)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٢/ ٥٦)، حيث لا يجوز ذلك عند مالك.
وفي (أ، ي): «والخيمة» بالواو.

ولو وضَع زنبيلًا، أو حملًا على رأْسه؛ **ففيه قولان**:

أحدهما: لا يحرم؛ لأنَّه لا يعد ساترًا.

والثاني: يحرم؛ لأن الكشفَ قد زال به وهو المقصودُ.

وأما[١] إذا طيَّن رأْسه ففيه احتمال.

وتجب الفدية بستر مقدارٍ يتصورُ أنْ يقصدَ سترهُ لوقوع[٢] شَجَّةٍ أو غيره.

ولو شَدَّ خَيْطًا على رأْسه لم يضرَّ، بخلافِ العِصابةِ التي لها عَرْضٌ.

هذا في حقّ الرجل.

أَمَّا المرأةُ؛ فالوجهُ في حقّها كالرأْس في حقِّ الرَّجُل، فلها أَن تستر سائر بدنِها سوى الوجهِ.

فلو أَرسلت ثوبًا بحذاءِ وجهها متجافيًا فلا بأْس.

*** وأمَّا سائر البدنِ:**

ـ فلا وظيفةَ على المرأة فيه.

ـ وأما[٣] الرَّجُلُ فله سَتْرُه؛ ولكن بثوبٍ ليس مَخيطًا إحاطةَ الخياطةِ كالقميصِ، والقباء، والجُبَّة، أو[٤] ما في معناها كالدِّرعِ، وجُبَّةِ اللبد[٥].

ولو لبس القباءَ لزمه[٦] الفديةُ أَدْخَلَ يدَه في الكُمين[٧] أو لم يُدخل.

---

(١) في (أ): «أما».

(٢) في (أ): «بوقوع».

(٣) في (أ): «أما».

(٤) في (د، ط): «وما».

(٥) في (ق): «وحبة الدرع»، وهو تصحيف.

(٦) في (د، ط): «للزم».

(٧) في (ق): «اليد في كمين».

وقال أَبو حنيفة: لا يلزمه[١] ما لم يُدخِلْ يده[٢].

ولو ارتدى بقميص أو جُبّةٍ فلا بأْس؛ لأَنه لا يحيطُ به، وكذلك إذا التحفَ به نائِمًا[٣].

ولا بأْسَ بالهِميان والمِنْطَقة، وإن أَحاطتْ، ولا بإزار عُقدت[٤] أطرافُه بالعُقَدِ.

ولو جعَلَ لردائه[٥] شَرَجًا وعُرًى[٦] منظومة، ففيه تردُّد لقربه من الخياطة.

ولو اتخذَ إزارًا ذا حُجْزة، وجَعَلَ فيها تِكَّةً[٧] فلا بأْسَ؛ لأَن اسمْ الإزارِ باقٍ، فلو شَقَّ الإزارَ من ورائِه وجعلَ له ذيليْنِ ولفَّ كلَّ ذيلٍ على ساقٍ، قال العراقيون: يمتنعُ ذلك[٨]. هذا كلُّه في غير المعذور.

---

(١) في (أ، ي): «يلزمه».

(٢) انظر مذهبه في: «تحفة الفقهاء» (١/ ٦٤١).

(٣) في (د، ط): «قائمًا».

(٤) في (أ، ي): «عقد».

(٥) في (د، ط): «لإزاره».

(٦) الشَّرَج: عُرى العيبة والخباء والثوب، وإدخال بعضها ببعض. والعرى: جمع عروة، والعروة من الثوب مدخل زِرِّه، وما يستمسك به ويعتصم. والمقصود: أنَّه لو جعل لردائه أجزاءً وضم بعضها إلى بعض من خلال إدخال بعضها إلى بعض كأنها خياطة، فيه وجهان، **الأصح**: أنَّه تجب الفدية.
انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٤٣). ويراجع: «المعجم الوسيط»، مادة (شرج)، و(عرى).

(٧) التكة: رابطة السراويل، ويقال: (استتك التكة)، وبها أدخلها في السراويل، وبالحرير وغيره، اتخذ منه تكة. «المعجم الوسيط» (١/ ٨٦). وحُجْزة الإزار: معقِده، أي: مكان العُقَد.

(٨) «ذلك» لم يرد في (د، ط). قال الرافعي في «فتح العزيز» (٧/ ٤٤٤): =

فإن كانَ معذورًا بسبب حَرٍّ أو بردٍ حلَّ اللبسُ، ولكن لزمت[١] الفديةُ، فإن[٢] كانَ بسبب من جهةِ الشَّرع فلا فدية كما إذا لم يجدْ إلَّا سراويلَ، ولو فتقَهُ لم يتأتَّ منه إزارٌ فلبسَهُ[٣] فلا فدية.

قال رسول الله ﷺ: «**مَنْ لم يجد إزارًا فليلبس السراويل، ومَنْ لم يجدْ النَّعل فليقطع الخفين أسفل من[٤] الكعبين**»[٥].

والتعويل على الخبر؛ لأنَّه لو كان لأجل سترِ العورةِ لجازَ لَبْس السراويلِ مع القدرةِ على الإزار كما في المرأة، ولذلك لا يكلفهُ أنْ يرفَع السراويل إلى الركبةِ.

وأمَّا الخُفُّ فساتِر محظورٌ، والنعلُ جائزٌ، وإحاطة الشِّراك بالاستمساك[٦] لا يُعَدُّ ساترًا، وفي الشَّمْشَكِ خلاف[٧]. منهم من حملَ

= «... ورأى الإمام أنها لا تجب ـ أي الفدية ـ بمجرد اللف والعقد، وإنَّما تجب إذا فرضت خياطة، أو شرج، أو عرى». ويراجع: «المجموع» (٧/ ٢٥٧).

(١) في (أ، ي، د): «لزم»، وفي (ط): «تلزمه».

(٢) في (ق، د، ط): «وإن».

(٣) في (د، ط): «فليلبس السراويل» بدل: «ولبسه فلا فدية».

(٤) لم يرد «من» في (د، ط).

(٥) الحديث هذا رواه الشيخان وأصحاب السنن بطرق وألفاظ مختلفة، ولفظ البخاري ومسلم عن ابن عمر: قال رسول الله ﷺ: «**لا يلبسُ القُمُص، ولا العمائم، ولا السراويلات، ولا البرانس، ولا الخفاف إلَّا أحد لا يجد نعلين، فليلبسْ خفين وليقطعهما أسفل من الكعبين...**».
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٣/ ٤٠١)، و«مسلم» (٢/ ٨٣٤)، و«سنن أبي داود مع عون المعبود» (٥/ ٢٧٠)، و«النسائي» (٥/ ١٠١، ١٠٤)، و«الدارمي» (١/ ٣٦٣)، و«الموطأ» (ص٢١٥). ويراجع: «نصب الراية» (٣/ ٢٦).

(٦) في (د، ط): «للاستمساك».

(٧) يراجع لحكم ما يجوز بدلًا من النعال: «فتح العزيز» (٧/ ٤٥٣)، و«المجموع» (٧/ ٢٥٨). وفي (د، ط): «التسمسك»، وفي نسخة «حسك»، وهي كلمة غير عربية يراد بها نوع الحذاء قطع منه أجزاء، تشبه النعل.

ذلكَ القدرَ على الاستمساكِ كالنّعلِ، ويشهدُ لَهُ سُقوطُ الفدية إذا قَطَع الخفَّ أسفلَ من الكعبينِ.

ـ أمَّا القُفازانِ، فقد[١] ورد النَّهْيُ عن لبسهما في اليدين[٢]، وهو مُحرَّم على الرَّجل[٣]، وفي المرأة قولان: **أصحُّهما**: الجواز، فإنَّ لها ستر سَائِر بدنِها سوى الوجه.

ووجه[٤] المنعِ عمومُ النَّهي.

ولو اتخذَ للِّحْيةِ خريطةً، أو لعضو مفردٍ غلافًا مخيطًا، فَفي إلحاقه بالقُفازيْن تردد؛ لأنَّه غيرُ معتادٍ[٥].

النوعُ الثاني:
التطيُّب[٦]

ويحرمُ استعمالُ الطيبِ قصدًا.

فَلْنَذكرِ الاستعمالَ، والطيبَ، والقصدَ.

---

(١) سقط «فقد» في (د، ط).

(٢) فقد ورد الحديث في أنَّه: **«لا تتنقَّب المرأةُ المحرمة، ولا تلبس القفازين»**.
رواه البخاري، وأبو داود، والترمذي، والنسائي، وأحمد، والبيهقي.
انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٥/ ٢٧١ ـ ٢٧٤)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٥٢)، و«أحمد» (٢/ ١١٩). ويراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٤٤٨).

(٣) في (د): «الرجال». ولا خلاف في حرمتهما على الرجال.
انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٤٨)، و«المجموع» (٧/ ٢٥٠).

(٤) في (د، ط): «وجه».

(٥) الأصح الالتحاق بالقفازين فلا يجوز.
انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٥٥).

(٦) في (د، ط، ي): «الطيب»، والمؤدَّى واحد.

* **أمَّا الطيبُ:**

فكلُّ ما يقصدُ رائحتُهُ، وإن كان يُقْصَدُ منه غيرُه.

فالزعفرانُ طيبٌ، وفي معناه الورسُ؛ وهو أشهر طيبٍ باليمن، والفواكهُ الطيبةُ ليست[1] بطيبٍ كالأَتْرُج، والسفرجل، وكذا الأدويةُ كالقرنفلِ، والدارصيني؛ إذْ لا يظهرُ منها[2] قصدُ الرائحةِ.

وأما[3] النَّباتُ فالقيصوم[4] والأَزهارِ الطيبةِ في البوادي ليست[5] طيبًا؛ إذْ لو ظهرَ ذلكَ لاستنبت قصدًا، والورد، والبنفسجُ، والنرجس[6] والضيمِران ـ وهو الريحان الفارسي ـ طيبٌ، وإنَّما تردَّد نصُّ الشافعي في الريحان؛ لأنَّه لا يُعَدّ[7] طيبًا في بلادِه[8].

وفي البنفسجِ وجهٌ أنَّه ليس بطيب وهو بعيدٌ.

وأمَّا دهنُ الوردِ، ودهنُ البنفسج فيه وجهان.

وأمَّا البانُ[9] ودهنُهُ، فليسا طيبين[10]، وقد قيل: إنَّه يعتبرُ عادةُ كلِّ ناحيةٍ في طيبهم[11] وذلك غيرُ بعِيدٍ.

---

(١) في (أ، ق): «ليس».

(٢) في (أ): «منه».

(٣) في (د، ط): «فأما».

(٤) القيصوم: من نبات البادية له رائحة. «المصباح المنير» (٢/ ١٦٥).

(٥) في (أ، د، ط، ق): «ليس».

(٦) لم يرد «والنرجس» في (د، ط).

(٧) في (ق): «لم يعده»، وفي (د، ط): «لم يعد».

(٨) يراجع: «الأم» للشافعي (٢/ ١٥١ ـ ١٥٤)، و«فتح العزيز» (٧/ ٤٥٦ ـ ٤٥٩).

(٩) البانُ ـ المعرَّف بأل التعريف ـ: ضرب من الشجر، سبط القوام، ليِّن، ورقه كورق الصفصاف، ويشبَّه به الحسان في الطول واللين. «المعجم الوسيط» (١/ ٧٧).

(١٠) في (أ): «ليسا»، وفي (ط): «بطيبين».

(١١) في (أ، ق): «طيبه».

فرعٌ:

إذا تناول الخبيصَ[١] المُزَعْفَر، قال الشافعي (رضي الله عنه): إنْ انصبغ لسانُهُ فعليهِ الفديةُ فَعوَّل على اللونِ[٢].

فمنهم من قال[٣]: استدلَّ به على بقاءِ الرائحة.

ومنهم من قال: اكتفى ببَقاءِ اللون لدلالته على بَقاء جِرْمِ الطيبِ وإن سقطتْ رائحتُه، ويبنى على هذا تردُّدٌ في جرمِ الطيبِ إذا بقي على الثوبِ دون رائحتِه، فإن كان بحيث لو أصابه ماءٌ[٤] لفاحت رائحتُه[٥]، فالرائحة غيرُ ساقطةٍ، بل هي راكدةٌ، وعليه يُخرَّجُ ماءُ الوردِ إذا مُزجَ بالماءِ حتَّى ذهبتْ[٦] رائحتُهُ.

*** أمَّا الاستعمال:**

فهو إلصاقُ الطيبِ بالبدنِ، أو الثوبِ.

فلو أَلْصقَ الطيبَ بعقبِه مثلًا لزمتْه الفديةُ، ولزمته[٧] المبادرةُ إلى الإزالةِ كالنجاساتِ.

وإن عَبِقَ به الرائحة[٨] دون العينِ بجلوسِه على حانوتِ عطارٍ، أو في

---

(١) الخبيص: الحلواء المخبوصة من التمر والسمن. «المعجم الوسيط» (١/ ٢١٦).

(٢) انظر: «الأم» (٢/ ١٥٣، ١٥٤)، و«فتح العزيز» (٧/ ٤٥٨).

(٣) في (أ): «ومنهم»، وفي (ق): سقط «قال».

(٤) في (أ): «الماء».

(٥) لم ترد «رائحته» في (د، ط) وفي (أ): «الرائحة»..

(٦) في (ي، ق، د، ط): «سقطت».

(٧) في (ق، د، ط): «يلزمه» في الموضعين.

(٨) في (ق، د، ط): «الريح».

بيتٍ تجمَّر ساكنوه[١] فلا فدية عليه[٢]؛ لأن التطيبَ لا يُقْصَد كذلك.

ولو[٣] احتوى على مجمْرةٍ لزمتْه الفدية؛ لأنَّه قصد إليه.

ولو مَسَّ جِرْم العُودِ والمسك، ولم تعبقْ به رائحةٌ فلا فديةَ، وإن عَبِق به؛ فقولان:

أحدُهما: لا تلزمه؛ لأنَّه غيْرُ معتادٍ.

والثاني: تلزمه[٤]، لحصولِ الرائحة[٥] مع المسيس.

ولا خلافَ في[٦] أنَّه لو استروح رائحةَ طيبٍ موضوع بين يديه لم تلزمه[٧] فديةٌ. ولو طيَّبَ فراشَه ونامَ عليه لزمه، وكذلك إذا[٨] شَدَّ مِسكًا على طرفِ إزارِه. ولو حَمَلَ مسكًا في قارورةٍ مصمَّمة[٩] الرأْس فلا فديةَ. وإن حَمَله في فأْرة[١٠] غير مشقوقة ففيه وجهان.

---

(١) في (د): «ساكنه»، أي: إذا استعْمل ساكنوه التبخير بالعود ونحوه، ومنه المجمرة، أي: المبخرة. «المصباح المنير»، مادة (جمر).
(٢) في (د، ط): «فبه»، ولم يرد في (أ، ي).
(٣) في (د، ط): «فلو».
(٤) في (أ): «تلزم» في الموضعين.
(٥) في (ق): «بحصول الريح».
(٦) في (أ، ي، ط): لم يرد «في».
(٧) في (ق): «لا يلزمه».
(٨) في (ق): «وكذا إذا»، وفي (د، ط): «كذا لو شد».
(٩) في (د، ط): «مصمومة».
(١٠) في (د، ط): «قارورة». وفأرة المسك: هي وعاؤه الذي يجتمع فيه. «المعجم الوسيط» (٢/ ٦٧٠).

*** وأمَّا القصدُ:**

فبيانُه بصور[١]:

● **إحداها**: أن الناسي للإحرام لا فديةَ عليه كالناسي للصوم، وكذا إذا لبسَ ناسيًا.

وأمَّا الاستهلاكات[٢] كقتل الصيدِ، والقلْمِ والحلق[٣]، فالظاهرُ أنَّ الناسيَ فيها كالعامد[٤] كما في إتلاف الأموال.

وقيل: فيه قولان: ودلّ عليه نصُّ الشافعي (رضي الله عنه) أَنَّ المغمى عليه لو انْقلبَ على جراد فقتلهُ؛ فلا[٥] شيء عليه[٦].

● **الثانية**: إذا جهلَ كونَ الطيبِ محرَّمًا فَهو معذورٌ كالناسي، ولو علم تحريمَه ولم يعلم وجوبَ الفدية لزمتْه، ولو لم يعلم كونَه طيبًا فمسَّه ففيه وجهان.

ولو علم أنَّه طيبٌ ولم يعلم أنّه رقيق[٧] فعَبِقَ به، فالأصح وجوبُ الفدية.

● **الثالثة**: إذا ألْقت الريحُ عليه فلينفضْ ثوبَه[٨] أو ليغْسله[٩]، ولا شيء عليه، ولو تَوانى لزمتْه الفديةُ، ولو لطَّخَهُ غيرُه فالفدية على الملطِّخ.

---

(١) في (ق): «فثلاث صور».

(٢) في (ق): «وأمَّا الاستهلاك».

(٣) في (ق، د، ط): «والحلق والقلم».

(٤) في (ق، د): «فالظاهر أن العامد فيها كالساهي»، وما أثبتناه هو المناسب.

(٥) في (د): «لا».

(٦) انظر: «الأم» (٢/ ١٨٢).

(٧) في (ق): «دقيق».

(٨) في (د): «فلينفضه»، من دون «ثوبه».

(٩) في (ق، د): «أو يغسله».

هكذا قاله الأصحاب[١].

فرعٌ:

لو وجد ماءً لا يكفيه إلَّا لإزالةِ الطيبِ أو الوضوء، قُدِّمَ إزالةُ الطيبِ، كما يقدَّمُ إزالةُ النجاسةِ، لأنَّ للوضوءِ بدلًا وهو التيمم.

النوعُ الثالث:
ترجيل شعر الرأْس واللحية بالدّهن

محرَّم؛ لقوله (عليه السَّلام): «**الحاجُّ أشْعثُ أَغبَرُ تفل**»[٢].

* **وأمَّا غسلُ الشعرِ بالسّدرِ والخطميِّ وغيرِه؛** فجائز؛ لأنَّ ذلكَ لإزالة الأَنْتان.

* **والترجيلُ:** تنميةٌ للشَّعْرِ وتزيينٌ له في عادة العرب، ولو دهن الأقرع رأسه فلا بأس[٣] إذْ لا تزيينَ فيه[٤].

---

(١) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٦١).

(٢) الحديث رواه الترمذي، وابن ماجه عن ابن عمر قال: قام رجل إلى النبي ﷺ، قال: من الحاج يا رسول الله؟ قال: «**الشَّعِثُ التفِل**»، فقام رجل آخر فقال: أي الحج أفضل يا رسول الله؟ قال: «**العج والثَّج**».
الشَّعِث: أي المغبر الرأس من عدم الغسل، مفرَّق الشعر من عدم المَشط، وحاصله: ترك الزينة بسبب الإحرام.
والتفل: تارك الطيب، فيوجد منه رائحة كريهة.
انظر: «سنن الترمذي مع تحفة الأحوذي» التفسير (٨/ ٣٤٨)، و«ابن ماجه» (٢/ ٩٦٧).

(٣) «بأس» لم يرد في (د. ط).

(٤) «فيه»، لم يرد في (ق).

ولو كان الشعر محلوقًا فوجهان[١]؛ لأن فيه إصلاحَ المنبت وإنْ لم يكن تزيينًا.

* **وأمَّا الاكتحال**: فلا بأس به إذا لم يكن فيه طيب.

* **والغُسلُ جائز**، وقال في **القديم**: إنَّه مكروهٌ. وهو بعيدٌ؛ إذ دخل ابنُ عباس (رضي الله عنه) حمَّامَ الجحفةِ مُحرِمًا وقال: «**إنَّ الله تعالى لا يعبأُ بأوساخكم شيئًا**»[٢].

* **أمَّا الخضابُ في الشَّعْر**: فقد تردَّد فيه قولُ الشافعي (رضي الله عنه).

فقيل: إنَّه تردَّدَ في أنَّه هَلْ يُلْحَقُ بالترجيلِ أم لا، لما فيه[٣] من التزيين.

وقيل: هو تردَّدَ في أن الحناء طيب أم لا؟ وهو بعيد[٤].

وقيل: هو تردد في أن الخريطة المخيطةَ للِّحْيةِ[٥] هل يحرم اتخاذُها أم لا، لأن الخِضابَ يحوجُ إليه.

---

(١) في (د، ط): «فقولان»، والراجح ما أثبتناه من بقية النسخ؛ لأن في المسألة وجهين. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٦٢).

(٢) أثر ابن عباس هذا رواه الشافعي والبيهقي. انظر: «الأم» (٢/ ١٧٤)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٨٢).

(٣) في (ق، أ، ي): «أم بما فيه». يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤٦٣، ٤٦٤)، ورجح أن الخضاب تزيين.

(٤) لأن أصحاب الشافعي قاطعون بأن الحناء ليس بطيب. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٦٤).

(٥) في (أ، ي): «باللحية»، ولم يرد في (ط): «المخيطة».

النوع الرابع:
التنظُّفُ بالحلق
وفي معناه القلْم

وهو حرامٌ، وتجبُ فيه الفديةُ، ويكمل الدَّم في ثلاثِ شعراتٍ فصاعدًا مهما أُبينَ بإحراقٍ أوْ نتفٍ أو حلقٍ[١].

* وفي الشعرة الواحدةِ أربعةُ أقوال:

أحدها: أنّه مدٌّ، وفي الشعرتين مُدَّان؛ لأن المدَّ مرجوع إليه في الشريعة حتَّى في صومِ رمضان.

والثاني: في الواحدة درهم، وفي الاثنين: درهمان، واستأنس فيه بمذهب عطاء[٢].

والثالث: في الواحدة ثُلُثُ دَم، وفي الاثنتين: ثُلُثانِ.

والرابعُ: في الواحدة[٣] دمٌ كامِل[٤]، ولا يزيد بزيادتِه[٥].

وهذا في شَعْرِ المُحرِم.

* فأمَّا إذا حلقَ المحرمُ شعر الحلال فلا فديةَ فيه، خلافًا لأبي حنيفة[٦].

---

(١) في (د، ط): «أو حرف».

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤٦٧).

(٣) في (أ): وردت الألفاظ الخاصة في التعبير عن عدد الشعرات بالمذكر، مثل (الواحد، الشعرين، الاثنين...).

(٤) في (أ، ي، ق): «يكمل الدم».

(٥) في (ق): «بزيادة».

(٦) ذهب أبو حنيفة وصاحباه إلى أن المحرم إذا حلق رأس شخص آخر سواء كان حلالًا أو محرمًا يجب عليه التصدق، وإذا كان المحلوق محرمًا فيجب عليه الدم، =

ولو قَطَع يَد نفسِهِ، وعليها شَعَراتٌ فلا فديةَ عليه[١]؛ لأنَّه لم يقصدْ إبانَتها.

* ولو امتشط[٢] فسقطت شعرات[٣]: فإن انْتَتَفت[٤] بامتشاطِهِ؛ لزمته[٥] الفديةُ.

وإن انسلَّتْ وكانتْ قد انفصلتْ بنفسها؛ فلا فدية.

وإنْ شكَّ في ذلك؛ فقولان: **أحدُهما**: لا شيء عليه[٦]؛ لأنَّ الأصل براءةُ الذمّة. **والثاني**: تجِبُ؛ إحالةً[٧] على سببٍ ظاهرٍ، كما نُحِيلُ بموتِ الجنين على ضربِ بطنِ الأمِّ.

هذا إذا حَلَق بغيرِ عذر.

* فإن كانَ يؤذيه هوامُّ رأسِه جاز له الحلقُ ولزمته[٨] الفديةُ.

وإن[٩] كان الأذى من نفسِ الشَّعر كما إذا نبتتْ شعرةٌ في داخل الجفنِ، أو انكسَرَ ظُفْرٌ وظهر منه[١٠] التأذي فلهُ أخذُها ولا فديةَ عليه،

= ولكن في حلق المحرم رأس حلال يتصدق الحالق بما شاء، وفي غيره الصدقة بقدر صدقة الفطر.

يراجع: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ٢١٠).

(١) لم يرد «عليه» في (أ).

(٢) في (أ): زيادة «لحيته»، وليس له وجه للتخصيص.

(٣) في (أ): «شعيرات» في الموضعين.

(٤) من النتف، وفي (د): «انتتف».

(٥) في (ق، د، ط): «لزمت».

(٦) لم يرد «عليه» في (أ).

(٧) في (أ) زيادة: «له»، ولم يرد «تجب إحالة» في (ق).

(٨) في (د، ط): «ولزمت».

(٩) في (د، ط): «فإن».

(١٠) لم يرد «منه» في (أ).

كما إذا صالَ الصيدُ بنفسهِ.

وقيل: فيه وجهان يبتنيان على ما إذا عمَّ البلادَ الجرادُ[١] وتخطَّاها المحرِمون فهل يضمنون؟

فيه قولان: ومسألتنا أولى بسقوط الدمِ؛ لأن أَذى الشعرِ لازمٌ[٢].

فرعٌ:

إذا حلقَ الحلالُ شعْرَ الحرام بإذنِه فالفدية على الحرام، وإن كان مكرهًا أو نائمًا فالفديةُ لازمةٌ وقرارها[٣] على الحلال.

وفي ملاقاة الوجوب للمُحرِم[٤] قولان:

فإنْ قلنا: يلاقيه، فَتحمُّلُ الصومِ غيرُ ممكنٍ؛ وهو أَحدُ[٥] خصالِ الفديةِ.

فإن بادرَ الحرامُ وصام[٦] برئتْ ذمةُ الحلالِ، وإنْ بادرَ الحلالُ وفدى بالمال فلا شيء على الحرام.

وعلى كل قولٍ فللحرامِ مطالبةُ الحلالِ بإخراج الفدية، وكأنَّه ذو حقٍّ في أصل الأداء.

وإنْ كانَ الحرامُ ساكتًا فحلق[٧] بغير إذنِهِ؟ منهم من أَلْحق السكوتَ بالإذنِ. ومنهم من ألحقَهُ بالإكراه.

---

(١) في (د، ط): «الجراد البلاد».
(٢) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٦٨).
(٣) في (أ): «وقرارهُ».
(٤) في (د، ط): «المحرم».
(٥) هكذا في جميع النسخ مع أن المفروض «إحدى».
(٦) في (د، ط): «وفدى بالصوم»، والمؤدَّى واحد.
(٧) لم يرد «فحلق» في (د، ط).

النوع الخامس من المحظورات: الجماعُ

ونتيجتُهُ: الفسادُ، والقضاءُ، والكفارةُ.

*** أمَّا الفسادُ:**

فإذا جرى قبْل التحلُّلين بعدَ الوقوفِ أو قبلَه فسد.

وقال أَبو حنيفةَ: لا يفسُدُ بعد الوقوف[١].

وإن جرى في العمرةِ بعد السَّعي **وقلنا**: الحلقُ نُسُكٌ. فسد[٢].

وإن قلنا: الحلق[٣] ليسَ بنسكٍ. فقد حصلَ التحلُّل بالسَّعْي، وليس للعمرة إلَّا تحلُّل واحد.

وإنْ جامَع في الحجِّ بيْنَ التحلُّليْنِ لم يفسُدْ حَجُّه؛ لأنَّ تحريمَ اللبسِ والطيبِ قد ارتفع، فلم يصادِفْ الجماعُ[٤] إحرامًا مطلقًا.

وفيه وجه أَنَّه يفْسُدُ.

وإن قلنا: لا يفسدُ؟ ففي واجبِهِ وجهان:

أَحَدُهما: البدَنَةُ كما قبل التحلل.

والثاني[٥]: شاة؛ لأنَّه محظورٌ لم يُفْسِدْ فأشبه سائر المحظوراتِ.

وفيه وجهٌ أَنه لا يجبُ شيء وهو بعيدٌ.

---

(١) انظر التفصيل في: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ٢١١).

(٢) لم يرد «فسد» في (د، ط).

(٣) لم يرد «الحلق» في (أ، ي، ق).

(٤) لم يرد «الجماع» في (ي).

(٥) في (أ): «الثاني».

ثُمَّ مهما فسدَ لزمه المضيُّ في فاسِدِه، وهو أنْ يأْتي بكلّ عملٍ كان يأْتي به لولا الإفسادُ، ويكونُ في عقدٍ لازمٍ تلزمُه الفدية فيه بارتكاب المحظورات على المذهب.

فلو جامع ثانيًا فالواجبُ بَدَنةٌ أو شاة؟ فيه قولان كما في الجماع بين التحللين، وفيه قولٌ أنَّه لا يجبُ شيْءٌ بالتداخلِ.

وواجبُ الجماعِ في العمرة واجبهُ[1] في الحج من غير فرْق.

*** أمَّا[2] الكفارَةُ:**

فواجبةٌ على الرَّجُلِ، وفي المرأَةِ قولان كما في الصوم مع الخلافِ المذكور في ملاقاةِ الوجوبِ لها والتحمل عنها.

فإنْ قلنا: بالتحمُّلِ، فإذا لزمَها القضاءُ فهلْ عليه مؤنةُ تحصيل القضاءِ لها ببذلِ المالِ؟ فيه وجهان.

*** أمَّا القضاءُ[3]:**

ففيه أربعُ مسائل:

ـ **الأُولى**: قال الشافعي (رضي الله عنه): إذا عادَ في القضاءِ إلى ذلك المكانِ فُرِّقَ بينهما[4]. واختلفوا في أنَّه مستحَقٌّ أو مستحَبٌّ؟

---

(١) في (أ): «واجبها»، وهو خطأ سهوًا.

(٢) في (ق): «وأما».

(٣) قال الرافعي في «فتح العزيز» (٧/ ٤٧٣): «إفساد الحج يقتضي القضاء بالإنفاق، وقد روينا من كبار الصحابة (رضي الله عنهم)... ولا فرق في وجوب القضاء بين حج الفرض، وحج التطوع». ويراجع: «الأم» (٢/ ٢١٨)، و«المجموع» (/ ٤٠٨).

(٤) أي أنَّه لو جامع الرجل امرأته، وهما محرمان فسد حجُّهما، وقضيا، وفرق بينهما عند القضاء في الموضع الذي جامعها فيه، ثُمَّ إن أصحاب الشافعي اختلفوا في تفسير قول الشافعي: «وفرق بينهما»، فقال بعضهم على الوجوب، وأصح الوجهين: أنَّه على الاستحباب. انظر: «المجموع» للنووي (٧/ ٤١٥).

فالظاهرُ الاستحبابُ حذارًا من أنْ يكونَ تذكُّرُ تلكَ الواقعةِ مُهيجًا لشهوة العودِ إليها.

ـ **الثانية**: إذا أحرم في الأداءِ من مسافة شاسعةٍ يلزمه في القضاءِ الإحرامُ من ذلكَ المكانِ؛ لأن تأْخيرَ المكانِ نقصان في الإحرام، بخلافِ ما لو أَحرم في أولِ شهرٍ من أشهر الحج[١]، فإنّه لا يلزمُهُ في القضاء الإحرامُ في ذلك الوقْت.

ـ **الثالثة**: إنَّما يجبُ القضاءُ على المتطوعِ بالحجِّ[٢]، فإن كان مفروضًا[٣] فما يأْتي به قضاءٌ يتأدى به ذلك الفرضُ الواجبُ، إذ يقوم القضاءُ مقام الأداءِ.

ـ **الرابعةُ**: قضاءُ الحجّ على الفور أم على التراخي؟ **فيه وجهان**:

أحدُهما: على الفوْر كقضاءِ صلاةٍ عصى بتركها.

والثاني: لا؛ لأنّ قَضاءَ الحج لا يزيدُ على الأداءِ، وأمَّا الصلاةُ فيتعينُ القتلُ بتركها فلا بُدَّ من التضييق.

فيجري هذا الخلافُ في قضاءِ صومٍ تَعدَّى بتركهِ، وفي كفارةٍ لزمتْ[٤] بسبب محظورٍ، فأما[٥] ما لا عدوانَ بسببه فلا تضييق في واجبه.

*** فرعٌ**:

القارنُ إذا جامَعَ هل يلزمُهُ دَمُ القِرانِ؟ **فيه وجهان**:

أحدُهما: لا؛ لأنَّه لم ينتفعْ بالقِران.

---

(١) في (د، ط): «أول شهر الحج»، ولم يرد في (ق): «شهر من».
(٢) في (د، ط): «في الحج».
(٣) في (أ، ي): «في مفروض».
(٤) في (ق): «يلزم».
(٥) في (ق): «أما»، وفي (د): «وأما».

والثاني: بلى؛ لأنّ حكمَ الفاسدِ في لوازمِه كحكمِ الصحيح.

* ثم العمرةُ تفسدُ بفسادِ القِرانِ قولًا واحدًا.

وهل تفوتُ بفواتِ الحجّ؟ فيه وجهان. ووجه[١] **الفرق**: أنَّه في الفوات يتحلَّل بأعمالِ العُمرة، فلا معنى لتفويت[٢] عمرته.

هذا كلُّه في العامد[٣].

أمَّا الناسي، ففيه قولان يبتنيان[٤] على أنَّه من قبيل الاستمْتاعات أو الاستهْلاكاتِ؟

الظاهرُ أنَّه من قبيل[٥] الاستمتاعاتِ، فيكون النسيانُ عذرًا فيه.

فإن قيل: وهل[٦] يُفسدُ الحجَّ شيء سوى الجماع؟

قلنا: يبطلُ بالردَّة طالت أم[٧] قصرت.

فلو عاد إلى الإسلام فهل يخاطب[٨] بالمُضِيّ في فاسِده؟

فيه وجهان:

أحدُهما: نعم؛ كالجماع.

والثاني: لا؛ لأن الردَّةَ تُحبِطُ ما سبَقَ.

ومن أصحابنا من قال: لا يَفْسُدُ بتخَلُّلِ الردَّةِ، ولكن لا يعتدُّ بما جرى في حالِ الردَّةِ. وذكر هذا في الوضوءِ والاعتكاف وهو هاهنا أبعد.

---

(١) في (ق، د، ط): «وجه» بواو واحدة.

(٢) في (ق): «بسبب»، وفي (د): «لسلب».

(٣) في (ق): «في القاصد».

(٤) في (ق، د): «مبنيان».

(٥) «قبيل» لم يرد في (ق، د).

(٦) في (ق): «هل» من غير واو.

(٧) في (ق): «أو».

(٨) في (د، ط): «يطالب».

النوع السادسُ:
مقدماتُ الجماع كالقبلةِ والمماسة

وذلك حرام[١] موجب للفدية.

والضبطُ فيه: **كل ملامسةٍ** تنقضُ الطهارةَ وُجِدَ الإنزالُ أو لم يوجد.

وقال مالك: لا يجبُ الدمُ إلَّا عندَ الإنزالِ[٢].

ثم لا تَجبُ البدنةُ بمقدمات الجماع وإنَّما تجب الشاةُ.

وفي وجوبِ الفدية بالاستمناء في الصومِ وجهان.

* ومن **مقدمات الجماعِ** النكاحُ والإنكاحُ وهما مُحرَّمان على المُحرِمِ ولكنه لا فدية؛ لأنَّه لا ينعقدُ.

وفي رَجعةِ المُحرمِ وشهادتِه كلامٌ.

فإن قيل: لو باشَرَ جميعَ هذه المحظوراتِ هل يتداخلُ الواجبُ أم لا؟

قلنا: إن اختلفَ الجنسُ لم يتداخل، كالاستهلاك مع الاستمتاع[٣]، وإن اختلفَ النوعُ في الاستهلاكاتِ لم يتداخلْ أيضًا، كالقلْم والحلْق؛ لأن الاستهلاكَ بعيدٌ عن التداخل.

ولا خلاف في[٤] أن جزاء الصيود[٥] لا يتداخلُ.

وأمَّا الاستمتاعاتُ؟ فإن اتَّحد النوع والمكان تداخلا، كما إذا لبس العمامةَ والقميصَ والسراويلَ والخُفّ على التواتُرِ المعتادِ فيكفيه دمٌ واحدٌ، وإن استدامَ جميعَ الإحرام.

---

(١) لم يرد «حرام» في (أ).
(٢) انظر: «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (٢/ ٦٨).
(٣) في (د، ط): «والاستمتاع».
(٤) لم يرد في (د، ط): «في».
(٥) في (ق): «الصيد».

ولو[١] تخلَّل بينهما زمانٌ فاصلٌ؟ فقولان:

أحدُهما: لا يتداخلُ؛ للتقطع[٢].

والثاني: نعم؛ لاتحاد النوع واتحاد العبادة، مع أنَّه واجب يُفَرَّقُ فيه بين الساهي[٣] والعامد فيشبهُ الحدودَ، بخلافِ الجماعِ في يومين من رمضانَ؛ لأنَّه يلاقي عبادتين.

فأمَّا إذا اختلفَ النوع في الاستمتاعِ[٤] كالتطيب واللبسِ، فالظاهرُ التعددُ، وفيه وجهٌ أنَّه يلحق اختلافُ النوعِ باختلاف الزمانِ.

فروع ثلاثة:

الأولُ: حيثُ حكمنا بالتداخلِ، فلو تخلَّل تكفيرٌ مَنع التداخل، كما إذا تخلَّل حَدٌّ بيْنَ زِنائيْنِ[٥]، إلَّا إذا قَصَدَ بالتكفير الماضيَ والمستقبلَ جميعًا. وقلنا: يجوز تقديمُ الكفارةِ على محظورات الإحرامِ، ففي امْتناع التداخل[٦] وجهان.

الثاني: إذا حكمنا بتعدّدِ الواجب عند اختلاف نوعٍ واختلاف[٧] زمان، فاتحد[٨] العذرُ الشامل كما إذا تداوى لمرضٍ واحدٍ مرارًا، أو شَجَّ رأْسَهُ فاحتاج[٩] إلى حَلْقٍ وسترٍ ومداواةٍ بالطيب، فهل يتَّحد الواجبُ

---

(١) في (ي): «وإن».

(٢) في (ق): «للتقطيع».

(٣) لم يرد «بين» في (أ). وورد في (د، ط): «الناس».

(٤) في (ط): «الاستمتاعات».

(٥) في (ق): «زنيتين».

(٦) في (ق): «التداخل به».

(٧) في (د، ط): «النوع»، وفي (ق): «أو احتلاف».

(٨) في (ق): «واتحد».

(٩) في (د، ط): «واحتاج».

لاتحادِ العذر؟ فيه وجهان.

الثالثُ: لو حَلَق ثلاث شعراتٍ في ثلاثة أَوقاتٍ متفرقةٍ؟

فإنْ قلنا: مُتفرقُ[١] الأَزمنةِ كالمجموعِ، فالواجبُ دَمٌ.

وإنْ قلنا: لا تُجمعُ، فثلاثة دراهم أو ثلاثة أمداد.

وأمَّا الوطء: إذا تكرر في زمانين، فهو كالحلْق في زمانين **إن قلنا**: إنّه استهلاكٌ، أوْ التطيب[٢] في زمانين **إن قلنا**: إنَّه استمتاعٌ.

وأما[٣] كثرةُ الإيلاجات في وطء واحدٍ فلا توجبُ تعدد الكفارة بحالٍ.

النوع السابع من المحظورات:
إتلافُ الصَّيد

والصيدُ يحرُم بسببين:

أحدُهما: الإحرامُ.

والآخرُ: الحَرَمُ.

* والنظرُ في الإحرام يتعلَّقُ بأطرافٍ:

*** الأول: في الصيد:**

وهو عبارةٌ عن كل متوحشٍ مأكولٍ ليس مائيًّا.

- **فهذه ثلاثة قيود.**

أمَّا الأول: فقد دخل فيه الصيدُ المملوك وغيرهُ والمستأنس؛ لأنَّه من جنسِ المتوحش.

---

(١) في (ق): «بتفرق».

(٢) في (ق، د): «أو الطيب».

(٣) في (د): «أما»، من غير واو.

وقال مالك: لا جزاء في المستأنس[١].

وقال المزني: لا جزاءَ في المملوكِ[٢].

ويلتحق بهذا الصيد أجزاؤه وبيضه في التحريم والجزاء.

وأمَّا «المأكول»: فاحترازًا عن السباع والحشراتِ، وكل ما لا يؤكل.

وقد قال ﷺ: «**خمسٌ من الفواسق يُقتلن في الحِلِّ والحرم: الحية، والحِدَأة، والغراب، والعقرب، والكلب العقور**»[٣].

ويلحقُ به كل ما في معناه.

وعند أبي حنيفة: يجب الجزاء في الأسد، والنمر، وأشباههما[٤].

والمتولد من[٥] المأكول، وغير المأكول، لمَّا تعارض فيه الأمر أوجب الشافعي فيه الجزاء احتياطًا[٦].

واحترزنا بغير المائيِّ عن صيد البحر؛ فإنَّه حلال للمُحْرِم.

والجراد من صيد البرِّ، وإن كان نشؤه[٧] من روث السمك على ما قيل[٨].

---

(١) يراجع: «شرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (٢/ ٧٢).

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤٩٣) وما بعدها.

(٣) الحديث رواه البخاري، ومسلم، وأحمد، وغيرهم بألفاظ وروايات كثيرة.
انظر: «صحيح مسلم» (٢/ ٨٥٦ـ ٨٥٩)، و«أحمد» (٢/ ٢٤، ٥٢، ٥٨، ٨٥) (٤/ ١٣).

(٤) انظر: «تحفة الفقهاء» (١/ ٦٤٦).

(٥) في (أ، ي): «بين».

(٦) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٩٠).

(٧) ورد في (أ): «نشره» بالراء، وهو أيضًا صحيح لأنه بمعنى: «إحياؤه».

(٨) قال الرافعي: «وحكى الموفق بن طاهر وغيره قولًا غريبًا: إنَّه ـ أي الجراد ـ من صيود البحر؛ لأنَّه يتولد من روث السمك».
انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٩٠).

* **الطرفُ الثاني: في الأفْعالِ الموجبةِ للضمانِ:**

وهي ثلاثة: **المباشرةُ، والتسبُّب**[١]**، واليد.**

ولا تخفى المباشرةُ، وكذلك كلُّ سببٍ يضمن به الآدَميُّ[٢].

• **ويزيد في الصيد أسبابٌ ثلاثة:**

ـ **الأول**: لو حَفَر المحرمُ بئرًا في ملكِهِ فتردَّى فيها[٣] صيدٌ؛ لم يضمنْ. ولو كان في محل العدوانِ؛ ضمِن.

وساكنُ الحرمِ إذا حفر بئرًا[٤] في ملكه؟ **ففيه وجهان، ووجه**[٥] **التضمين**: أَن الملكَ من الحرم أيضًا.

ولو نَصبَ شبكةً في غير ملكِهِ ضمن؛ **وفي ملكِه وجهان، أظهرهما**: الوجوبُ؛ لأن الشبكةَ لا تنصبُ إلّا للصيد، وهذا جارٍ في المحرِم.

ـ **الثاني**: لو نَفَّرَ صيدًا فيُطلقُ وتعثَّر مُطلقه[٦]؛ ضَمِنَ، إلَّا أنْ يقع ذلكَ بعد سكونِه، ولو ماتَ بآفةٍ سماويةٍ في وقتِ النفار[٧]، ففيه وجهان، ووجه[٨] إيجابِ الجزاءِ: تنزيل النفار منزلةَ إثباتِ اليدِ، ولو دلَّ المحرمُ حلالًا على الصيدِ عَصى ولا جزاءَ؛ لأنَّ مباشرةَ غيرِه قَطَع أثرَ دلالتِه.

---

(١) في (ق): «والتسبيب».
(٢) في (ق): «تسبيب يضم الآدمي به».
(٣) في (أ): «فيه»، والراجح ما أثبتناه من (د، ط) وغيرهما؛ لأن البئر مؤنث. انظر: «المصباح المنير» (١/ ٧٦).
(٤) «بئرًا» لم يرد في (ق، د، ط).
(٥) في (ق، د): «وجه» بواو واحدة.
(٦) في (ق): «فيطلق ويعثر مطلقه»، وفي (د، ط): «فانطلق وتعثر تطليقه».
(٧) في (ق، د، ط): «النفور».
(٨) في (ق): «وجه»، بواو واحدة.

ـ **الثالث**: لو أرسل كلبًا ضمِن ما يصطادُه.

ولو حلَّ الرباطَ ولا صيدَ ثُمَّ ظهر[١]، ففيه تردد.

ولو انحلَّ الرباطُ في صورة ينْسبُ فيها إلى التفريط فهو كحلِّه.

وأما[٢] **اليدُ**: فإذا ثَبَتتْ[٣] على صيدٍ[٤] فتلفَ ضمِنَ، إلَّا إذا أحرمَ وفي يده صيدٌ ففي لزومِ رفعِ اليدِ **قولان**: **أحدُهما**: لا يلزمُه، كما لا ينقطعُ دوامُ نكاحه وإن امتنعَ ابتداؤه. **والثاني**: يلزمُهُ؛ لأنَّ النهيَ مطلقٌ.

فإن[٥] **قلنا**: لا يَلزمه[٦]؛ فلو قَتَلَه ضمِن؛ لأنَّه ابتداءُ فعلٍ، وإنْ مات فلا.

وإن قلنا: يجبُ إرسالُه؛ ففي زوالِ ملكهِ **ثلاثةُ أقوال**:

أحدُها: أنَّه يزول بمجرد الإحرامِ.

والثاني: أنه[٧] لا يزولُ إلَّا بالإرسالِ.

والثالثُ: أنَّه لا يزول إلَّا بالإرسال وقصدِ التحريم[٨].

ثم لو[٩] أخَّر الإرسالَ حتَّى تحلَّل فالأمرُ مستمرٌ بالإرسال، وفيه وجهٌ أنّه ينقطع.

---

(١) في (ق): «ثم ظهر الصيد»، وفي (د، ط): «ثم ظهر صيد».
(٢) في (ط، د): «أما» من غير واو.
(٣) في (أ): «أثبت».
(٤) في (ق): «الصيد».
(٥) في (ق): «فإذا».
(٦) في (ق، د، ط): «لا يلزم».
(٧) «أنه» لم يرد في (د، ط).
(٨) في (ط، د): «التحرير»، وفي (ي): «تحوير».
(٩) في (د، ط): «ولو» من غير «ثم».

ـ **فأما**[١] **أسبابُ الملكِ**: فما هو قهريٌّ كالإرث، فلا يمنعُ الملكَ على الصحيح، ولكنْ يجبُ الإرسالُ. وما هو قصديٌّ كالاصطيادِ فلا يفيدُ الملكَ.

وفي الشراء قولان، كما في شراءِ الكافرِ[٢] عبدًا مسلمًا، إلَّا إذا قلنا: إنَّ الإحرامَ يقطعُ دوامَ المِلكِ؛ فلا[٣] يصحُّ الشراءُ بحالٍ.

فإنْ صحَّحنا الشراءَ، فباعَهُ؛ حَرُمَ البيعُ، ولكن انْعَقد، ووجب[٤] على المشتري الإرسالُ، وإذا أرسلَ، فهلْ يكونُ من ضمانِ البائعِ؟ فيه من الخلاف ما في العبد المرتد.

هذا كلُّه في العامِد.

والمخطئُ، والناسي، كالعامدِ في الجزاء إلَّا في الإثم؛ لأنَّ هذا من قبيلِ الغرامات.

نعم، لو صالَ عليه صيدٌ فلا ضمانَ عليه في دفعِه، ولو أكلَهُ في مخمصةٍ ضَمِنَ، ولو عمَّ[٥] الجراد المسالك[٦] فوطأه[٧] المحرِمُ ففيه وجهان.

وإذا قصدَ المحرمَ لصٌّ على حمارٍ وحشيٍّ ولم يتأت دَفْعُهُ إلَّا بقتلِ الحمارِ، ففي الضمان وجهان.

---

(١) في (أ): «وأما».
(٢) في (د، ط): «كما في الكافر إذا اشترى».
(٣) في (ق): «ولا».
(٤) في (د، ط): «ويجب».
(٥) في (أ): «عمت».
(٦) في (ق): «البلاد».
(٧) في (أ): «فتخطى»، وفي (ق): «فتخطاه».

فرعان:

الأول(١): لو وَجَدَ صيدًا مجروحًا فأَخذه ليداويَه فمات، فالصحيحُ أنَّه لا يضمنُ؛ لأن يده يدُ أمانةٍ.

الثاني: لو أمْسكَ محرمٌ(٢) صيدًا فقتلهُ مُحِلٌّ فالضمانُ على المحرِمِ، وإن قتله محرمٌ فقرارُ الجزاءِ على القاتِلِ، وكلٌّ واحدٍ مطالبٌ شرعًا.

*** الطرف الثالث: في الأَكلِ:**

ويحلُّ للمحرمِ أَكلُ(٣) صيدٍ ذبَحه مُحِل إذا(٤) لم يُصَدْ له، ولا بإذنِهِ، ولا بدلالتِهِ، ولا بإعانَتِهِ، فإنْ(٥) جرى شيء من ذلك فهو حرام؛ لقوله (عليه السَّلام) للمُحرمين(٦): «**لحم الصيد حلال لكم ما لم تصطادوه أو يُصَدْ لكم**»(٧).

وذبيحةُ المحرِمِ من الصيدِ حرامٌ عليه، وهل هو ميتةٌ؟ فيه وجهان(٨):

---

(١) «الأول» لم يرد في (ق)، وفي (د، ط) مكانه: «أحدهما».

(٢) «محرم» لم يرد في (د).

(٣) في (ق، د، ط): «لحم».

(٤) في (ق): «إلَّا إذا».

(٥) في (ق، د، ط): «وإن».

(٦) في (ق): «للمحرمين من صيد».

(٧) في (ق): «أو يصطد لكم»، وفي (ط، د): «تصطادونه... أو يصطاد لكم».
والحديث رواه أصحاب السنن، وابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم، والدارقطني، والبيهقي.
انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٥/ ٣٠٣)، و«الترمذي مع التحفة» (٣/ ٥٨٤)، و«الدارمي» (١/ ٣٦٩)، و«ابن ماجه» (٢/ ١٠٣٣).

(٨) في (أ): «وجهان». انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٥٠٨).

أحدُهما: نعم، كذبيحةِ المجوسيِّ.

والثاني: أنَّه مُباحٌ، ولا يَحرُمُ[١] على غيرِه.

وفي صيدِ الحرم طريقان، فهو أولى بأنْ[٢] يُجعلَ ميتة؛ لأن المانعَ في نفس الذبيح، ثُمَّ مهما أكل المُحرِمُ من صيدٍ لزمَه جزاءٌ، ولو[٣] ذبحَهُ لم يتكرر الجزاءُ بالأكل[٤]، خلافًا لأبي حنيفة[٥].

ولو أكلَ من صيدٍ دلَّ عليه لزمَهُ الجزاءُ على أَحد القولينِ؛ لأنَّه لم يضمنْ أصلَه.

*** الطرف الرابع: في بيان الجزاءِ:**

وله **ثلاثُ خصالٍ**: المِثْلُ من النَّعم، أو بقدر قيمةِ النَّعَمِ من الطعامِ، أو بقدر كل مدٍّ من الطعامِ يومٌ من الصوم، فإنَّ انكسر مُدٌّ كُمِّلَ.

وهو يتخير[٦] بين هذه الثلاثة، فإن لم يكنْ الصيدُ مثليًّا، فالواجب طعامٌ[٧] بقدر قيمتِهِ، أو عدلُ ذلك صيامًا.

والعبرةُ في قيمةِ الصيد بمحل[٨] الإتلافِ، وفي قيمة النَّعم بمكةَ؛ لأنَّه محلُّ ذبحِه.

---

(١) في (د): «ويحرم»، وفي (ق): «والتحريم».
(٢) في (د، ط): «أن».
(٣) في (ق، د): «بذبحه».
(٤) في (ق): «يأكله».
(٥) انظر: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ١٦٢).
(٦) في (ق): «متخير».
(٧) في (ق): «الإطعام».
(٨) في (أ): «محل».

• **فإن قيل**: وكيف يجبُ المثلُ من النَّعم؟

قلنا: يراعى في[(١)] المماثلةِ في الخِلقةِ والكِبَرِ والصغرِ.

وما وجدَ للصحابةِ فيه قضيةٌ اتُّبعت، فقد حكموا في النعامة ببدنة، وفي حمارِ الوحش ببقرةٍ، وفي الضبع بكبشٍ[(٢)]، وفي الأرنب بعَناق، وفي أم حُبين[(٣)] ـ وهي من صغار الضَّبِّ ـ جديٌ صغير، وفي الظبي عنزٌ، وفي الكبير الكبيرُ، وفي الصغير الصغير[(٤)].

فإن لم يوجد نصٌّ للصحابةِ ـ (رضي الله عنهم) ـ؛ حَكَمَ[(٥)] بالاجتهاد ذوا عدلٍ من المسلمين.

فإن كانَ القاتلُ أحدَ العدلين، وكانَ مخْطئًا في القتل كيلا[(٦)] يفسق؛ **ففيه**[(٧)] **وجهان، أقيسهما**: المنعُ؛ إذ لا يكون الواحد حاكمًا ومحكومًا عليه.

لكن[(٨)] روي أن عمر (رضي الله عنه) شاور أحد الصحابة في صيدٍ قَتَلَه فتوافقا على التعْديل بشاةٍ[(٩)].

---

(١) «في» لم يرد في (ق، د، ط).

(٢) في (ق): «كبش».

(٣) في بعض النسخ «حمين» وهو تصحيف. والصواب: أم حُبين بالتصغير. انظر: «المصباح المنير» (١/ ١٣٠).

(٤) في (أ): «وفي الكبير كبير، وفي الصغير صغير»، ويراجع آثار الصحابة في: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ١٨٣)، و«التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٤٩٦)، و«قاعدة المثلي والقيمي» للدكتور علي القره داغي، ط دار الاعتصام ١٤١٣هـ، و«المجموع» (٧/ ٢٨٣).

(٥) في (ق، د، ط) تقديم وتأخير. وفي (ط): «فيحكم».

(٦) في (د، ط): «لئلا»، والمؤدَّى واحد.

(٧) في (أ): «فيه».

(٨) في (ق): «ولكن».

(٩) انظر الأثر في: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ١٨١).

• فأما[١] ما ليس مثليًّا كالعصافير، وما دون[٢] الحمام كالجراد[٣] والبيْضِ: ففيها طعامٌ[٤] بقدر قيمتها، أو الصيام[٥].

وفي الحمامِ شاة؛ لقضاء الصحابة[٦].

وفي معناه كلُّ ما عبَّ وهَدَّر[٧] من القُمريّ والدبسي والفواخت[٨].

وفيما فوقَ الحمامِ من الطيورِ **قولان**:

أحدهما: الشاةُ؛ إلحاقًا بالحمام؛ لأنَّه أكبر منه.

والثاني: لا؛ إذا لم يحكم الصحابة (رضي الله عنهم) بالمشابهة شكلًا، بل لعلَّ ذلك للخُلُقِ الجامِع وهو الاستئناس.

*** فروع ستة:**

*** الأول**: المعيب يقابلُ بالنَّعم المعيبِ، إذا اتَّحد جنس المعيبِ[٩]، فإن[١٠] اخْتلفَ لم يُجْبَرْ عيبٌ بفضيلةٍ[١١]، وكذا[١٢] المريضُ بالمريض.

---

(١) في (د، ط): «أما».
(٢) في (ق): «بعد الحمام».
(٣) في (أ): «وكالجراد».
(٤) في (أ): «الطعام».
(٥) في (د، ط): «والصيام».
(٦) «السنن الكبرى» (٥/ ٢٠٥).
(٧) يقال: عبَّ الحمام: شرب من غير مص كما تشرب الدواب، وأمَّا باقي الطير فإنَّها تحسوه جرعًا بعد جرع. وهدّر الحمام، أي: صوّت وسَجع. «المصباح المنير» مادة (عبب)، (هدر).
(٨) أنواع من الطيور.
(٩) في (ق): «العبب»، في الموضعين.
(١٠) في (ق، د): «وإن»، وفي (ط): «وإذا».
(١١) في (أ): «بفضله».
(١٢) في (ق): «وكذلك».

● **وفي مقابلةِ الذكر بالأُنْثى ثلاثة أقوال:**

ـ **أحدُها**: الجواز؛ لأن الاختلافَ فيه لا يقدحُ في المقصودِ كالاختلافِ في اللون.

ـ **والثاني**: المنعُ؛ لأنَّه اختلافٌ في الخِلقة.

ـ **والثالثُ**: أنَّ الأُنْثى تجزيء عن الذكر؛ لأنَّها أفضل منه في الزكاة.

● وأمَّا الذكر فلا يجزيء عن الأُنثى.

● وهذا[1] الاختلاف إنَّما يحتملُ إذا لم يظهرْ أثرهُ في خُبْثِ اللحمِ ونقصانِ القيمة[2].

* **الثاني**: لو قتلَ ظبيةً[3] حاملًا، لا فائدة[4] في ذبح شاةٍ حامل[5]؛ إذ تبطل فضيلةُ[6] الحملِ بالذبحِ، فليرجعْ إلى تعديلِ الطعام بقيمةِ الشاة الحامِل.

وقيل: يُخرجُ شاةً حائلًا تعدل قيمةَ الحاملِ.

وإن[7] ألقتْ الظبيةُ جنينًا ميتًا بجناية[8]، فليس فيه إلَّا ما ينقص من الأم، وقال أبو ثور: يلزمه[9] عُشر قيمة الأم[10].

---

(١) في (د، ط): «وهاهنا».

(٢) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٤٩٩) وما بعدها.

(٣) في (د، ط): «ظبيا».

(٤) في (ق): «فلا فائدة»، وفي (د، ط): «فلا شاة».

(٥) في (ق): «الشاة الحامل».

(٦) في (ق): «إذ فضيلة الحمل تبطل».

(٧) في (د): «فإن».

(٨) في (ق، د): «بجنايته».

(٩) في (أ): «يلزم».

(١٠) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٤٩٩) وما بعدها.

ولو ماتت الأمُّ وماتَ الجنينُ بعد انفصالِه؟ فعليه جزاؤهما جميعًا.

* **الثالث**: إن جَرح ظبيًا فنقص من قيمته العُشر، فعليه العشر من ثمن شاة، نصّ عليه. وإنَّما لم يجب عليه[١] العشر من الشاة حذارًا من التجزئة. وقال المزني: عليه عُشْر شاه[٢]. فقيل: هو الصحيح.

* **الرابع**: إذا جَنَى على صيد فأزْمَنه، فالظاهرُ فيه كمالُ الجزاء، كما في قطعِ يديْ[٣] العبد. وقيل: قسطٌ[٤] من القيمة، أو المثل وهو بعيد.

فلو[٥] أتلفَ هذا[٦] المزمنَ[٧] محرمٌ آخر فعليه جزاؤُهُ معيبًا.

ولو أبطل من النعامة قوة المشي وقوةَ الطيرانِ ولها[٨] **امتناعات**، ففي تعدُّد الجزاءِ وجهان.

ولو أَزْمَنَه، ثُمَّ قتله، اتَّحد الجزاء كما في النفس.

* **الخامسُ**: إذا كسرَ بيضَ نعامةٍ[٩] وكانت مذرةً فلا شيءَ عليه، وإن كانت[١٠] للقشرة قيمةٌ؛ لأنَّه لم يَبْقَ حرمة الروح.

ولو نَفَّر طيرًا عن بيض[١١] حتَّى فَسَدَ ضمن.

---

(١) لم يرد «عليه» في (أ).
(٢) انظر: «مختصر المزني» ط دار المعرفة (٧١ ـ ٧٣).
(٣) في (ق): «يد».
(٤) في (ق): «سقط».
(٥) في (ق): «ولو».
(٦) «هذا» لم يرد في (ق، د).
(٧) في (ق): «الزمن».
(٨) في (د): «فله»، وفي (أ): «وله»، أي: بقيت للنعامة قوة ومناعة.
(٩) في (ق): «بيضة نعام»، وفي (د): «بيض نعام».
(١٠) في (ق، د): «وإن كان».
(١١) في (أ): «بيضة».

* السادسُ: المحرمونَ إذا اشتركوا في قتلِ صيدٍ، فعليهم جزاءٌ واحدٌ[١]، خلافًا لأبي حنيفة[٢]؛ فإنّه شُبه بالكفارة، والقارن إذا قتل صيدًا، فعليه جزاءٌ واحدٌ، ولو قَتَلَ المحرمُ صيدًا حرميًّا لم يتعدد الجزاءُ نظرًا منَّا[٣] إلى اتحاد المتلِفِ، وهذه الفروع جارية في صيود الحرم.

*** السبب الثاني للتحريم: الحَرَمُ[٤]:**

والنظر في ثلاثة أطراف:

*** الأول: السبب:**

كل[٥] صيد يُضمنُ بالإحرامِ يُضمنُ بالحرم، وكذا التسببُ كالتسببِ[٦].

- **ويختص هذا بأمور:**

ـ **الأول**: لو أدخلَ الحرمَ صيدًا مملوكًا لم يحرمْ عليه، بل كان كالنَّعم، بخلافِ ما سبق.

ـ **الثاني**: لو كانَ العبدُ في الحرمِ والواقفُ في الحلِّ، أو كان في الحلِّ والواقفُ في الحرمِ، فرمى، وجبَ الضمانُ.

ـ ولو قطعَ السهمُ في مروره هواءَ طرق الحرمِ، والرامي والصيدُ كلاهما في الحلِّ؟ ففيه وجهانِ.

---

(١) في (ق، د، ط): «واحد كالدية خلافًا...».
(٢) انظر: «حاشية ابن عابدين» (٢/ ٢١٤، ٢١٥).
(٣) لم يرد «منا» في (ق، د، ط).
(٤) في (ق): «التحريم في الحرم».
(٥) في (د): «وكل»، وفي (ط): «التسبب».
(٦) في (أ): «السَبب كالسَبب».

ـ ولو أرسلَ في الحلّ إلى الصيدِ في الحلّ كلبًا، فتخطى الكلبُ طرفَ الحرم فلا جزاءَ، إلّا إذا لم يكنْ له طريقٌ سوى الحرم.

ـ ولو اصطادَ حمامة[1] في الحلِّ فهلكَ لها فرخٌ في الحرمِ، أو بالعكس، ضمنَ كما في الرمي.

ـ ولو نفَّر صيدًا حرميًّا فنكسَ في طرف الحل قبل سكون النفارِ ضمِنَ.

*** الطرف الثاني: في الجزاء[2]:**

وحكمُهُ حكمُ الإحرام[3]. وقال أبو حنيفة: يفارقُه في أنَّ الصومَ لا يدخُلُ جزاؤه[4]. وعندنا: لا فرق.

فأما[5] الشجر والحشيش فإنَّهما يحرمان في الحرم؛ لقوله ﷺ: «**إنّ الله تعالى حرَّم مكةَ لا يُعْضَد شجرُها، ولا يُختلى خلاؤُها، ولا ينفَّر صيدُها، ولا تحل لُقطتُها إلّا لمُنشدٍ**، قال[6] العباس: إلّا الإذْخر فإنَّه لقبورنا وبيوتنا وسقوفنا، فقال: **إلّا الإذْخر**»[7].

---

(١) في (ق): «جماعة»، وهو تصحيف.
(٢) في (ق): «الجواز»، وهو تصحيف.
(٣) في (ق): «وحكمه في الإحرام».
(٤) في (ق): «جوازه».
انظر مذهبه في: «تحفة الفقهاء» (١/ ٦٤٧).
(٥) في (د): «وأما».
(٦) في (د): «فقال».
(٧) في (أ): تكرر «إلّا الإذخر» مرتين، والصحيح ما أثبتناه من غيرها.
والحديث رواه الشيخان، وغيرهما بألفاظ وطرق كثيرة.
راجع: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب الحج (٣/ ٤٤٩)، وتكرر منه في كتاب البيوع، والصيد، والجنائز، واللقطة، والجزية، والمغازي، و«مسلم» كتاب الحج (٢/ ٩٨٦ ـ ٩٨٩).

واختلفوا في أن غير الإذخر لو مسَّتْ إليه حاجة دواء[١] أو حاجة الإذخرِ، فهل يُلحق[٢] به؟

ـ ثم لا يحرمُ من نباتِ الحرم إلَّا ما لا يُستنبتُ من جنسه[٣]؛ كالعَوْسج، والطَّرْفا، والأراك، دون النخيل[٤] والصنوبر، والخلافِ.

فلو[٥] استنبت[٦] ما لا يُستنبت[٧]، أو نبت بنفسِه ما يُستنبت، فالنظرُ إلى الجنسِ، لا إلى الحالِ، خلافًا لصاحب «التلخيص»[٨].

وعلى هذا، لو نقل أراكًا حَرَميًّا وغرسه في الحل لم ينقطعْ حكمُ الحَرمِ، لكونه متعديًا[٩].

ـ ولا خلافَ في أنَّ تسريحَ البهائِم في مراعيها جائزٌ؛ لأنَّه (عليه السَّلام) إنَّما نهى حفظًا على البهائم والصيودِ.

فلو[١٠] اختلى لإعلافِ البهائم، ففي التحريمِ وجهان.

ـ ثم ضمانُ الحشيشِ، والأشجارِ الصغيرةِ[١١] كضمانِ الحيواناتِ الصغيرةِ التي لا مثل لها من النَّعم، وأما الشجرةُ الكبيرةُ ففيها بقرةٌ،

---

(١) في (ق): «الحاجة إليه لدواء».
(٢) في (ق): «يلتحق».
(٣) «في جنسه» لم يرد في (د).
(٤) في (د، ط): «النخل».
(٥) في (د): «ولو».
(٦) في (د): «نبتت».
(٧) في (د): «ينتبت».
(٨) انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٥٠٠) وما بعدها.
(٩) في (ق): «متعديًا به».
(١٠) في (د): «ولو».
(١١) في (ق): «الصغير».

وفي الصغيرةِ شاةٌ، فكأنها[١] سُبْعُ الكبيرةِ[٢]، قاله الشافعي (رضي الله عنه) تقليدًا لابن الزبيرِ[٣].

وفي القديم قول: إن تأثير الحرم في النبات مقصور على التحريمِ فلا ضمان[٤] فيه.

*** الطرف الثالثُ: في مواضعِ الحرمِ:**

• والأَصلُ مكةُ.

والمدينةُ ملحقة بها. قال ﷺ: «**حَرَّمْتُ ما بين لابَتَيْها**»[٥].

فهي في التحريم كمكةَ.

ـ وفي الضمانِ وجهان:

أحدُهما: يجبُ، قياسًا عليه.

والثاني: لا؛ إذ ورد فيه سلبُ ثياب الصائد فكأنه[٦] أوجب[٧] هذه الجناية.

ـ وفي حكم سلبِهِ ثلاثةُ أوجُهٍ:

أحدُها: أنَّه في بيتِ المال.

---

(١) في (د): «كأنها».

(٢) في (د): «الكبير».

(٣) انظر: «الأم»، ط دار الوفاء بالمنصورة ١٤٣٢هـ، بتحقيق د. رفعت فوزي (٣/ ٥٣٨)، حيث قال: «ويروى هذا عن ابن الزبير وعطاء». ويراجع أثر عطاء في مصنف عبد الرزاق (٥/ ١٤٢)، وابن أبي شيبة (٤/ ١/ ٢٦٢).

(٤) في (د): «فلا نبات فيه».

(٥) الحديث رواه البخاري في «صحيحه مع الفتح» (٦/ ٤٠٧)، و«مسلم» كتاب الحج (٢/ ٩٩).

(٦) في (ق): «وكأنه».

(٧) في (ق، د): «واجب».

والآخر[١]: أنه[٢] يفرِّقُ على محاويج المدينةِ القاطنين بها والعابرينَ[٣] كما في الجزاء.

والثالث: أنَّه للسالب، لما روي أن سعدًا[٤] طولب بهذا السَّلَب[٥] فقال: «ما كنْتُ لأردَّ شيئًا نفَّلنيه[٦] رسول الله ﷺ»[٧].

---

(١) في (د): «والثاني».

(٢) في (د): «أن».

(٣) في (ق، د): «والغابرين».

(٤) في (ق، د، ط): «سعيدًا»، والصحيح ما أثبتناه من غيرها، انظر: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٥١٤).

(٥) في (ق): «بها للسلب».

(٦) في (أ، ق): «أمرنيه».

(٧) الحديث رواه أبو داود، وأحمد بسندهما عن سليمان بن أبي عبد الله قال: «رأيت سعد بن أبي وقّاص أخذ رجلًا يصيد في حرم المدينة الذي حرَّم رسول الله ﷺ، فسلبه ثيابه، فجاء مواليه، وكلَّموه فيه، فقال: «إن رسول الله ﷺ حرَّم هذا الحرم وقال: «من وَجَدَ [أخذ] أحدًا يصيد فيه فليسلبه ثيابه، ولا أرد عليكم طعمة أطعمنيها رسول الله ـ ﷺ ـ ولكن إن شئتم دفعت إليكم ثمنه» ورواه الحاكم وصححه.

وروى أبو داود بسنده عن مولى لسعد أن سعدًا وجد عبيدًا من عبيد المدينة يقطعون من شجر المدينة فأخذ متاعهم، وقال ـ يعني لمواليهم ـ: سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يقطع من شجر المدينة شيء، وقال: «من قطع منه شيئًا فلمن أخذه سلبه»، ولكن هذه الرواية ضعيفة؛ لأن فيها صالحًا مولى التوأمة لا يحتج بحديثه، ومولى سعد مجهول.

وقد أخرج مسلم بسنده من حديث عامر بن سعد بن أبي وقّاص أن سعدًا ركب إلى قصره بالعقيق، فوجد عبدًا يقطع شجرًا، أو يخبطه، فسلبهُ، فلما رجع سعد جاءه أهل العبد فكلَّموه أن يرد على غلامهم، أو عليهم ما أخذ من غلامهم، فقال: معاذ الله أن أرد شيئًا نفَّلنيه رسول الله ﷺ. وأبى أن يرد عليهم.

قال الحافظ ابن حجر: «ووقع هنا للحاكم وهم، وللبزار وهْم آخر، أمَّا الحاكم =

* الموضُوعُ الثالثُ: وَجُّ الطائف[١]:

وقد نَهى رسول الله ﷺ عن صيدِها، وشَجَرِها، وكَلَئِها[٢].

قال صاحبُ «التلخيص»: مَنْ فَعَلَ ذلكَ أَدَّبَهُ الحاكمُ ولم أُلْزِمْهُ شيئًا، قلتُهُ تخريجًا[٣].

= فأخرجه في «المستدرك» وزعم أنهما لم يخرجاه، وهو في مسلم، وأمَّا البزار فقال: «لا نعلم رواه عن النبي ﷺ إلَّا سعد، ولا عنه إلَّا عامر بن سعد»، مع أنَّه روى عنه سليمان، ومولى سعد.

انظر: «صحيح مسلم» كتاب الحج (٢/ ٩٩٣)، و«سنن أبي داود مع العون» كتاب المناسك (٦/ ٢٣، ٢٤)، و«مسند أحمد» (١/ ١٧٠)، ويراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٥١٤).

(١) وَج الطائف ـ بفتح الواو ـ: واد بالطائف أو أرضها. انظر: «تهذيب الأسماء» (٢/ ١٩٨).

(٢) الحديث رواه أبو داود، وأحمد بسندهما عن عروة عن الزبير قال: «لما أقبلنا مع رسول الله ﷺ من ليَّةَ ـ جبل قرب الطائف ـ حتَّى إذا كنا عند السدرة وقف رسول الله ﷺ في طرف القرن الأسود... ثُمَّ قال: «**إن صيدَ وَجٍّ، وعِضاهَهُ حَرَمٌ محرَّمٌ لله**»، وذلك قبل نزوله الطائف وحصاره لثقيف. والمراد بعضاهه: كل شجر فيه شوك.

قال الخطابي: «ولست أعلم لتحريمه وجهًا إلَّا أن يكون ذلك على سبيل الحمى لنوع من منافع المسلمين، وقد يحتمل أن يكون ذلك التحريم إنَّما كان في وقت معلوم وفي مدة محصورة، ثُمَّ نسخ».

والحديث سكت عنه أبو داود، وعبد الحق، وتُعقب بما نقل عن البخاري أنَّه لم يصح، وكذا قال الأزدي، وذكر الذهبي أن الشافعي صححه، وذكر الخلال: أن أحمد ضعفه، وفي كلام ابن حبان ما يدل على تضعيفه.

انظر: «سنن أبي داود مع العون» كتاب المناسك (٦/ ١١ ـ ١٤)، و«مسند أحمد» (١/ ١٦٥). ويراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٥٢٠).

(٣) يراجع: «فتح العزيز» (٧/ ٥٢٠).

قال الشيخ أبو عليٍّ[١]: هذا تردُّدٌ في الكراهةِ[٢]، والتحريمِ، فإن ثَبَتَ تحريمُهُ لم يَبْعُدْ الضمانُ كالمدينةِ، والظاهرُ نفْيُ الضمان[٣].

• **الرابع: النَّقيعُ[٤]:**

وقد حماه رسولُ الله ﷺ للصدقات[٥]، ولا مَنْعَ[٦] إلَّا من كَلَإِهِ، وإنْ تعرَّضَ له ففي ضمانِهِ بالقيمةِ وجهان[٧]. ولا سَلَبَ.

وفي أشجاره تردُّدٌ؛ لتردُّدها[٨] بين الصيدِ والحشيشِ.

---

(١) «فتح العزيز» (٧/ ٥١٩).
(٢) في (أ، ي): «الكراهية».
(٣) «فتح العزيز» (٧/ ٥١٩).
(٤) في (أ، ي، ق): «البقيع» بالباء، وهو مصحف؛ لأن الحكم الفقهي المذكور هنا خاص بالنقيع بالنون، وهو من ديار مزينة، وهو في صدر وادي العقيق، وهو بلد صغير، وليس من الحرم.
يراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٥٢١).
(٥) الحديث رواه البخاري بسنده عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، عن ابن عباس، عن الصعب بن جثامة: «أن النبي ﷺ حمى النقيع، وأنَّ عمر حمى السرف والربذة»، هكذا أخرجه البخاري معقبًا لحديث: «لا حمى إلَّا لله ولرسوله»، وهو المتصل منه، والباقي من مراسيل الزهري.
قال البيهقي: قوله: «حمى النقيع» هو من قول الزهري.
انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٥/ ٤٤، ٦/ ١٧٥)، و«الموطأ» (ص٦١٩)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٦/ ١٤٦)، ويراجع: «التلخيص الحبير» بهامش «المجموع» (٧/ ٥٢١).
(٦) في (أ): «ولا يمنع».
(٧) أظهرهما: يجب ضمانه؛ لأنَّه ممنوع. انظر: «فتح العزيز» (٧/ ٥٢٢).
(٨) في (ق، د، ط): «تردده».

فرعٌ:

من يُمْسَك[١] بالمدينةِ فلا يُسْلَبُ إلَّا إذا اصطاد، أو أرسلَ الكلبَ، ويُحْتَمَلُ التأخيرُ إلى الإتلاف، ولا يفرق في السلب بين الشجر والصيد.

والمرادُ بالسَّلَب: ثيابُهُ فقط، لا كسلَبِ القتيلِ[٢].

وإن كان عليه حليٌّ فوجهان[٣].

❑ ❑ ❑

---

(١) في (د، ط، ق): «سلب»، وفي (ي): «يسلب».

(٢) في (د، ط): «القتل».

(٣) «فتح العزيز» (٧/ ٥٢١) وما بعدها.



القِسْمُ الثالثُ من أقسام الكتاب[١]:

القولُ في التوابع واللّواحق

وفيه بابان

---

(١) كان حجة الإسلام قسَّم كتاب الحج إلى ثلاثة أقسام: المقدمات، والمقاصد، وهذا هو القسم الثالث في التوابع واللواحق.

البابُ الأوَّل

في الموانِع من إتمام الحج

وهي ستةٌ:

الأولُ:

الإحصارُ من جهةِ العَدوِّ

وهو مبيحٌ للتحلُّلِ في نصِّ القُرآن[١]، وذلك متى[٢] احتاجَ في دفْع الصَّادِّين[٣] إلى بذل مال[٤] ولو درهمًا، أو إلى[٥] قتال، إلَّا أَنْ يكونوا[٦] كفارًا، ونقص عَدَدُهم عن الضِّعْفِ، فيتعين[٧] القتالُ إن كانَ معهم أُهبةٌ، ولا يجوزُ التحلُّلُ.

ولو أحاط[٨] العدوُّ من الجوانب فقولان.

ووجهُ المنعِ: أنَّ التحلُّلَ ليس يُريحُ منه، فأشبهَ المرض؛ فإنَّه لا يُبيحُ

---

(١) وهو قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْىِ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾ [سورة البقرة، آية: ١٩٦].

(٢) في (ق): «من».

(٣) في (ق): «الضارين». ويراجع لتفصيل هذه المسألة: «فتح العزيز» (٨/ ٢).

(٤) في (ق): «المال».

(٥) لم ترد «إلى» في (د، ط).

(٦) في (د، ط): «يكون».

(٧) في (ق): «فتعين».

(٨) في (ق): زيادة «احتاط»، وهو مصحَّف.

التحلُّل[١] عندنا، خلافًا لأبي حنيفة[٢].

ولو شرطَ التحلُّلَ عند المرضِ فقولان:

القياسُ: منعُ التحلُّلِ.

والثاني: الجواز؛ لما روي أنَّه (عليه السَّلام) قال لضباعة الأسلميةِ[٣] لمَّا تعلَّلتْ بالمرض: «**أهلِّي واشترطي: أنّ مَحِلِّي[٤] حيث حبستني**»[٥].

---

(١) في (ق): زيادة «الثاني» بعد «التحلل» فهو سهو.

(٢) ذهب الحنفية إلى أن من منع عن الوصول إلى البيت بعد الإحرام بسبب مرض، أو عدو فهو محصر.
انظر: «تحفة الفقهاء» (١/ ٦٣٢)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١٢٠٦).

(٣) هكذا في نسخ الكتاب المتوافرة لديّ، وهي خطأ؛ لأنَّ «ضباعة» التي روت هذا الحديث هي ضباعة الهاشمية، وقد تعقب ذلك النووي وقال: الصواب ضباعة الهاشمية.
وهي: ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب الهاشمية بنت عم النبي ﷺ، زوج المقداد بن الأسود، وأمها عاتكة، وقد روت ضباعة عن النبي ﷺ وعن زوجها المقداد، وروى عنها ابن عباس، وعائشة، وبنتها كريمة، وابن المسيّب، وعروة، والأعرج.
انظر: «الإصابة في معرفة الصحابة» (٨/ ٣، ٤)، و«أسد الغابة» (٧/ ١٧٨)، و«تهذيب الأسماء» (ق١، ٢/ ٣٥٠)، و«التلخيص الحبير» (٢/ ٢٨٨).

(٤) في (أ): «أنْ تحلى».

(٥) الحديث رواه الجماعة بسندهم أن النبي ﷺ قال لضباعة بنت الزبير: أتريدين الحج؟ فقالت: أنا شاكية. فقال: «حجي، واشترطي، قولي: اللّهم محلّي حيث حبستني».
انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» كتاب النكاح (٩/ ١٣٢)، و«مسلم» (٢/ ٨٦٧)، و«سنن أبي داود مع العون» (٥/ ١٩٤)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ١١)، و«النسائي» (٥/ ١٣٠)، و«ابن ماجه» (٢/ ٩٨٠)، و«أحمد» (١/ ٣٣٧).

وعلى هذا إذا تحلَّلَ بالمرضِ، ففي لزومِ الدَّمِ تَشْبيهًا له بالإحْصارِ وجهان[١].

ولو شرط التحلُّلَ بالإحصار ففي سقوطِ الدَّم وجهان، **الظاهر**[٢]: أنَّه لا يَسْقُطُ.

الثاني[٣]: حبسُ السلطانِ

فلو سَدَّ على جميعهم جهةَ الكعبةِ فهوُ الحصرُ العامُّ.

ولو حَبَسَ شخصًا أو شرذمةً[٤]، فطريقان:

أحدهما: أنَّه كالعام.

والثاني: فيه قولان.

وجوَّز العراقيون التحلُّلَ؛ ورَدُّوا القولين إلى وجوب القضاء، وهو[٥] أَوْجَهُ.

الثالث: الرِّقّ

فللسيِّدِ أنْ يمنَعَ عبدَه المُحْرِمَ من الخروجِ إذا أَحرم بغيرِ إذْنِه، ولا يُحلِّلُه إن أَحرم بإذْنِه؛ خلافًا لأبي حنيفة[٦].

ثم إذا منعه السيدُ؟ تحلَّلَ تحلُّلَ[٧] المحصر ولكنَّهُ لا دَمَ عليه.

---

(١) في (أ): ورد لفظ «وجهان» بعد «الدم». انظر: «فتح العزيز» (٨/ ١٠).

(٢) في (ق): «أحدها ـ وهو الظاهر».

(٣) في (ق): «المانع الثاني».

(٤) في (ق): «وشرذمة».

(٥) في (ق): «إلى جوار وجوب»، وفي (د، ط): «وهذا».

(٦) انظر: «تحفة الفقهاء» (١/ ٦٣٣)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١٢٠٩).

(٧) في (د، ط): «كتحلل».

فهلْ يتوقفُ تحلُّله على اليسارِ بالعتق؟

فيه خلافٌ مرتبٌ على المُحْصَر[١] المعسر.

فإن[٢] قلنا: يتحلَّلُ من غير دَمٍ؛ فماتَ وأراقَ السيدُ عنْه دمًا وَقع عنه؛ لأنَّ الملكَ امتنعَ في الحياة؛ بكونه مملوكًا مُسَخَّرًا ولا يسخَّر بعد الموتِ.

الرابع: الزَّوجةُ

الزوجةُ المستطيعةُ لحجِّ[٣] الإسلام، هل للزوج منْعُها عن الخروج؛ لأنَّ الحجَّ على التراخي[٤]، وحقَّ الزوجِ على الفورِ؟

فيه قولان[٥].

فإنْ أحرمتْ ففي المنعِ قولان مرتبان. وأوْلى بأنْ لا يجوز[٦].

وإن أحرمت بحجة التَّطوعِ، ففي المنع قولان. وأولى بالجوازِ، وإن كان التَّطوعُ أيضًا يلزم[٧] بالشروع.

---

(١) سقط من (د) سهوًا من: «تحلُّل المحصر» التي مرت، إلى «على المحصر».

(٢) في (د، ط): «وإن».

(٣) في (أ): «فالمستطيعة»، والزيادة من غيرها وهي مفيدة، وفي (ق): «الحجة».

(٤) في (د، ط): «التأخير»، وفي (ق): «لأن للحج علة التأخير».

(٥) في (د، ط): «ففيه»، والراجح منهما.

(٦) في (ق): «وأولى الجواز»، والراجح عند الشافعية أن له المنع، ولكن الجمهور على خلاف، وإذا توافرت الشروط الأخرى لفرضية الحج عليه.
انظر: «فتح العزيز» (٨/ ٣٧)، و«المجموع» (٨/ ٣٢٦)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ٢٤٠)، و«بدائع الصنائع» (٣/ ١٢٠٩)، و«القوانين الفقهية» (ص١٣٨).

(٧) في (ق): «يلزمه».

فإن[١] **قلنا**: له المنعُ من الخروجِ، فعَليها أَنْ تتحلَّلَ تحلُّلَ المحصَرِ.

فإن لم تفعلْ، فالزوجُ يباشِرُها، والإثمُ عليها لا على الزوج.

وقال أَبو حنيفةَ: إذا وطئها على قصد التحلُّل حصَلَ التحلُّلِ بفعلِه، وكذا لو حلق رأْس العبدِ، أو طيَّبهُ[٢].

الخامسُ:
لمستحقِّ الدَّين أَن يمنعَ المُحرِمَ من الخروجِ

إنْ كان قادرًا موسرًا، وليس[٣] له التحلُّلُ.

وإنْ[٤] كانَ معسرًا، فليس له المنع.

وإن كانَ الدينُ مؤجلًا، فلا يمنَعُهُ، وإن قربَ الأَجلُ؛ بل عليه أنْ يصاحبه، أو يوكِّلَ من يطالبه عند حلول الأَجَل.

السادس: القرابة

وللأبوين[٥] منعُ الولدِ من التطوع بالحجِّ.

وعن فرْضه **طريقان**: قيل[٦]: إنَّه كالزوجِ.

وقيل: لا تنتهي شفقة القرابة إلى المنع من الفرض.

---

(١) في (د، ط): «وإن».

(٢) انظر: «تحفة الفقهاء» للسمرقندي (١/ ٦٣٣)، و«بدائع الصنائع» للكاساني (٣/ ١٢٠٨ ـ ١٠٩، ١٢١٩).

(٣) في (ق): «ليس» بدون واو.

(٤) في (ق، د، ط): «فإن».

(٥) في (د، ط): «فللأبوين».

(٦) في (د، ط): «وقيل».

فإن قيل: فما حكمُ التحلُّلِ والفوات؟

قلنا: أمَّا المحصرُ: فلا قضاءَ عليه، وعليه دمٌ يُريقُه في محلِّ الإحصار.

وقال أبو حنيفة: يلزمه أَن يَبْعثَ إلى الحرمِ، ويتوقفَ عليه تحلُّله[١] وهو إبطالٌ للرخْصةِ[٢].

*** ثم هل يجوزُ التحلُّلُ قبلَ إراقته؟**

فيه قولان:

أحدُهما: لا؛ لأَنَّهُ أقيمَ مقامَ الطوافِ الذي هو سببُ التحلُّلِ. وعلى هذا المعسِرُ **إن قلنا**: يعدلُ إلى الصومِ، ففي توقفه على الصومِ قولان؛ لأنَّ الانتظارَ فيه طويلٌ.

والثاني: أن التحلُّلَ لا يتوقفُ عليه بل هو موجِبُ التحلُّلِ لا مُوقِعُهُ، فيتحلَّلُ بالحلق[٣] وتكفيه نيّةُ التحلُّلِ على الصحيح.

وأمَّا القضاءُ فلا يجبُ على المُحْصِرِ، بل يعودُ إلى ما كان عليه قبل الإحرام، وفي معنى المُحْصرِ كلُّ مَنْ تحلَّل بمنعِ غَيْرٍ على ما سبق.

*** فأما[٤] إذا فات الحجُّ بنومٍ، أو تَقْصيرٍ**، فلا يحِلُّ التحلُّلُ إلَّا بلقاءِ البيتِ بطوافٍ وسعْي[٥]، فإنَّه سببُ التحلُّلِ في العمرة.

---

(١) قال الكاساني: وأمَّا مكان ذبح الهدي فالحرم عندنا.
انظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ١٢١٦).

(٢) في (أ): «الرخصة».

(٣) لم يرد «فيتحلل بالحق» في (ق، د، ط).

(٤) في (د، ط): «وأما».

(٥) في (د، ط): «أو سعى»، وهو سهو إلَّا إذا كان بمعنى الواو. انظر: «فتح العزيز» (٨/ ٤٧).

وقال في موضع: يطوف[١].

فقيل: يكفي الطوافُ. والصحيح هو الأول.

ولا خلافَ في أنَّه ليس عليه الرميُ والمبيتُ، بل تكفيه أعمالُ العمرةِ.

ثم المذهبُ أنَّه لا يحصُلُ به عمرةٌ.

وأَما العمرةُ فإذا[٢] أَحرمَ بها لم يتصور فواتُها.

ثم منْ **فاتَه الحجُّ** يلزمُهُ دمٌ، ويلزمُهُ القضاءُ إن كانَ متطوعًا.

وإنْ كانَ في فَرْضٍ، فالرجوعُ إلى الفرْضِ يكفيه قضاءً وأَداءً، بخلاف الإحصار، فإنَّه لا تقْصيرَ فيه[٣].

فإن[٤] تركَّبَ العذرُ من الفوات والإحصار، ففي القضاءِ خلافٌ[٥]، وذلك إذا وجد طريقًا أطولَ ممَّا صُدَّ عنه فَعدل إليه وفاته، ففي القضاءِ قولان.

ولو صابر الإحرامَ منتظرًا لانجلاء الإحصارِ ففاتَه الحجُّ؟ فقولان.

ومنهم من قَطَع بوجوبِ القَضاءِ؛ لأنَّه استجْلب الفَواتَ إلى نفسِه.

---

(١) قال الرافعي في «فتح العزيز» (٨/ ٤٨ ـ ٥١): «وبم يتحلل؟ قال في «المختصر» وغيره: يطوف ويسعى، ويحلق»، وقال في «الإملاء»: «يطوف ويحلق ولم يتعرض للسعي». واتفق الأصحاب على أن الأمر بالحلق مبني على أنَّه نسك، وعلى أن الطواف لا بدّ منه، واختلفوا في السعي على طريقين أشبههما أنَّه على قولين... **أصحهما**: «أنَّه يجب السعي مع الطواف. والطريق الثاني: القطع بالقول الثاني» الذي أوجب السعي.

(٢) في (أ، ق): «إذا».

(٣) ولذلك لا يجب عليه القضاء عند الشافعي والجمهور. انظر: «فتح العزيز» (٨/ ٥٦ ـ ٦١)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ٣٥٧). وفي (ط): «وإن».

(٤) في (د، ط): «وإن».

(٥) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٨/ ٥٦ ـ ٦١)، فتجد فيه فوائد جمة.

فرعان:

ـ **الأولُ**: لو فاتَهُ الحجُّ أو أفْسدَ[١] الإحرامَ فَصُدَّ في بقيَّةِ[٢] إحرامِهِ عن لقاءِ البيْتِ، فيستفيد[٣] التحلُّلَ بالإحصار، ولكن لا يسقُطُ عنه القضاءُ الذي سبَق لزومُه، وعليه دمان: **أحدُهما**: للإحصارِ، **والآخر**: للفَوات.

ـ **الثاني**: إذا صُدَّ بعد الوقوفِ عن لقاءِ البيتِ، ففي القضاءِ قولان:

ووجهُ الوجوبِ: أنَّ الإحرامَ تأكدَ بالوقوفِ.

أمَّا العراقيون قطعوا[٤] بسقوطِ القضاء عن كلِّ ممنوعٍ عن لقاءِ البيت، وذكروا الخلافَ في المتمكنِ من لقاءِ البيتِ إذا مُنِعَ من عرفة، وقالوا في القضاء قولان[٥].

❑❑❑

(١) في (ي): «فسد».
(٢) في (ق): «نفسه».
(٣) في (ي): «فيستقبل».
(٤) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، والصحيح لغويًّا بالفاء؛ لأنَّه جواب «أما».
(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٦٢، ٦٣).

البابُ الثَّاني

في الدماء، وأبدالها

وفيه فصلان:

الفصل[1] الأولُ

في بيان التقدير والترتيب في الأبدال والمبدلات[2]

(١) لم يرد «الفصل» في (ي).

(٢) وردت هنا بعض مصطلحات لا بدّ من شرحها، وقد أوضحها العلَّامة الإمام الرافعي في كتابه القيم «فتح العزيز» (٨/ ٦٦ ـ ٦٨)، فقال:

* «والبحث هنا من وجهين:

أحدهما: في كيفية وجوبها وما يقوم مقامها

والثاني: في مكانها وزمانها.

● **والبحث في الأول من وجهين**:

ـ **أحدهما**: النظر في أن أي دم يجب على الترتيب، وأي دم يجب على التخيير، وهاتان الصفتان متقابلتان.

فمعنى الترتيب: أنَّه يتعين عليه الذبح، ولا يجوز العدول عنه إلى غيره، إلَّا إذا عجز عنه.

ومعنى التخيير: أنَّه يفوض الأمر إلى خيرته، فله العدول إلى غيره مع القدرة عليه.

ـ **والثاني**: النظر في أن أي دم يجب على سبيل التقدير، وأي دم يجب على سبيل التعديل، وهاتان الصفتان متقابلتان.

فمعنى التقدير: أن الشرع قدَّر البدل المعدول إليه ترتيبًا أو تخييرًا بقدر لا يزيد ولا ينقص. =

* والدماءُ ثمانية أنواع:

*** الأول[١]: دم التمتع:**

وقد[٢] اجتمع فيه الترتيبُ والتقديرُ في نَصِّ القرآن[٣].

وفي معناه: دَمُ القِرانِ، ودمُ الفوات.

*** الثاني: جزاءُ الصيد:**

وهو على التعديل، والتخيير؛ فلا ترتيبَ، ولا تقديرَ، لقوله تعالى: ﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾[٤].

= **ومعنى التعديل**: أنَّه أمر فيه بالتقويم والعدول إلى الغير بحسب القيمة، وهذا اللفظ مأخوذ من قوله تعالى: ﴿أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [سورة المائدة، الآية: ٩٥].

● وكل دم بحسب الصفات المذكورة لا يخلو من أربعة أوجه:

أحدها: الترتيب والتقدير.

وثانيها: الترتيب والتعديل.

وثالثها: التخيير والتقدير.

ورابعها: التخيير والتعديل.

● **وأمَّا تفصيلها**:

فهي على ما ذكر في الكتاب ثمانية أنواع:

ـ **أحدها**: دم التمتع: وهو دم ترتيب وتقدير على ما ورد في نص الكتاب، قال تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ الآية [سورة البقرة، الآية: ١٩٦].

(١) في (د): «الدم الأول».

(٢) في (أ): «قد».

(٣) في(ق): «في نص الشافعي القرآن»، وفيه سهو.
والنصُّ القرآني في هذا قوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ ذَلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾ [سورة البقرة، الآية: ١٩٦].

(٤) سورة المائدة، الآية: ٩٥.

* الثالث: فِدْيةُ الحلْقِ:

وفي بدلِهِ: التقديرُ والتخييرُ.

أمَا التخييرُ: فمنصوصٌ في القُرآن[(١)].

وأمَّا التقديرُ: فمأخوذٌ من حديثِ كعبِ بن عجرة[(٢)]؛ إذ خيَّرَه رسول الله ﷺ بينَ الدَّمِ، وبينَ ثلاثةِ آصع ـ كلٌّ[(٣)] صاعٍ أربعة أمدادٍ، تطعمُ ستةَ مساكينَ ـ، وبينَ صيامِ ثلاثةِ أيام[(٤)].

فهذه الأُصولُ الثلاثةُ منصوصٌ عليها في حكمِ التقديرِ والترتيب[(٥)].

* الرابع: الواجباتُ المجبورةُ بالدم.

فيها دمُ ترتيبٍ[(٦)]: إلحاقًا لها بالتمتُّعِ، وتعديلٌ للبدل جريًا على القياس.

---

(١) في (ق، د، ط، ي): «الكتاب». وهو قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [سورة البقرة، الآية: ١٩٦].

(٢) هو كعب بن عجرة بن أمية، حليف الأنصار، شهد مع النبي ﷺ بيعة الرضوان، وغيرها، وفيه نزلت آية: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾، وله في كتب الحديث (٤٧) حديثًا، توفي سنة (٥١هـ)، وقيل: (٥٢هـ)، وقيل: (٥٣هـ).
انظر ترجمته في: «أسد الغابة» (٤/ ٤٨١)، و«الإصابة» (٥/ ٥٩٩)، و«تهذيب الأسماء» (ق١/ ٢/ ٦٨)، و«الأعلام» للزركلي (٦/ ٨٣).

(٣) في (ق): «وكل».

(٤) حديث كعب في الكفارة رواه الشيخان، وغيرهما، وبألفاظ وطرق.
انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ١٦)، و«مسلم» (٢/ ٨٦٠)، و«سنن الترمذي مع التحفة» (٤/ ٢٥، ٢٦).

(٥) يراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٦٨ ـ ٧١).

(٦) في (أ): «ترتيب دم».

ولا يثبتُ [التقدير][١]؛ لأنَّ التقديرَ لا يعرفُ إلَّا توقيفًا، وأَما الترتيبُ فله وجهٌ معقول.

وأدخلَ العراقيون التقديرَ في القياسِ، وقالوا: بدلُ هذه الدماءِ كبدلِ التمتع[٢].

*** الخامس: الاستمتاعاتِ كالطيبِ واللبْسِ وتغْطيةِ الرأْسِ، والقُبلَةِ، والاستمناءِ، ومقدِّماتِ الجماعِ:**

في كلِّ واحدٍ منها دمُ ترتيبٍ؛ قياسًا على التمتعِ، وهو دَمُ تعْديلٍ جريًا على القياس.

وفيه قولٌ آخر: إنَّها دَمُ تخييرٍ؛ اعتبارًا بالحلقِ، والعراقيون اعتبروه بالحلق أيضًا بالتقدير، وهو أبعد[٣].

*** وأمَّا القلْم، فهو في معنى الحلْق، فيظهر إلحاقُهُ به.**

*** السادس: دَمُ الجماعِ[٤].**

وفي الجماع المفسدِ بَدَنَةٌ، فإن لم يجدْ فبقرةٌ، فإنْ لم يجدْ فَسَبْعٌ من

---

(١) الزيادة من (ق).

(٢) الدم المنوط بترك المأمورات كالإحرام من الميقات، والرمي، والمبيت، ونحوها، فيه وجهان: **أحدهما**: أنَّه دم ترتيب، وتعديل، **أمَّا الترتيب**: فإلحاقًا له بدم التمتع. **وأمَّا التعديل**: فجريًا على القياس. والتقدير لا يعرف إلَّا بتوقيف، فعلى هذا يلزمه ذبح شاة، فإن عجز قوّم الشاة دراهم، واشترى بها طعامًا يتصدق به؛ فإن عجز صام عن كل مد يومًا... **والوجه الثاني**: أنَّه يلحق بدم التمتع في التقدير كما ألحق به في الترتيب، ويكون الواجب دم ترتيب وتقدير، فإن عجز عن الدم صام ثلاثة في الحج وسبعة بعد الرجوع. انظر: «فتح العزيز» (٨/ ٧٢).

(٣) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٨/ ٨٣).

(٤) سقط في (ي): «دم الجماع».

الغنمِ، فإنْ عَجز تُقَوَّمُ البَدَنَةُ دراهمَ، والدراهمُ طعامًا، وصامَ عن كلِّ مُدٍّ يومًا، فهو دَمُ تعديلٍ وترتيب(١).

ونَصُّ الشافعيِّ (رضي الله عنه) على التعديلِ(٢) فيه دليل على أنَّه ليس يدخل(٣) التقدير في القياس، إذْ لَمْ يُلْحِقْهُ بالحلق.

وفيه قولٌ آخر: إنَّه دَمُ تخييرٍ، وقيل: إنَّا وإنْ قلنا بالترتيبِ، فلا ترتيبَ بينَ البَدنةِ والبقرة والشياهِ السبع(٤).

*** السابع: الجماعُ الثاني، أو الجماع(٥) بين التحلُّلَين:**

إن قلنا: فيه بَدَنَةٌ؛ فهو كالجماعِ الأولِ. **وإن قلنا**: شاةٌ: فهو كالقُبْلةِ واللَّمْسِ.

*** الثامن: دَمُ التحلُّل بالإحصار:**

وهو شاةٌ في نصِّ الكتاب(٦).

فإن أعسرَ أو تعذَّرَ فهلْ له بدلٌ؟ فعَلى قولين:

أحدُهما: لا؛ لأنَّه لم يُنَصَّ على بدله، ونُصَّ على بدلِ غيرِه.

---

(١) في (د، ط): «ترتيب وتعديل». ويراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٧٣).
(٢) انظر: «الأم» (٢/ ٢١٨).
(٣) في (ي): «مدخل».
(٤) في (أ): «السبعة».
(٥) هناك خلاف في أن الجماع الثاني، أو الجماع بين التحلُّلين هل يوجب البدنة أو يوجب الشاة؟ فإن قلنا: إنَّه يوجب البدنة؛ فهو كالجماع الأول وإلَّا كفدية القبلة. «فتح العزيز» (٨/ ٧٩).
(٦) في (ق): «القرآن». والنصّ هو: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [سورة البقرة، آية: ١٩٦].

والثاني: أنَّه يجبُ؛ قياسًا للمسكوت عنه على المنطوقِ به.

فإن قلنا: يجبُ، فبأيِّ أَصْلٍ يُلْحَق؟

فيه ثلاثة أقْوال:

أَحدُها: أَنَّه مثلُ دم التمتعِ ترتيبًا وتقديرًا[١].

والثاني: أنَّه كدمِ[٢] الحلق تقديرًا وتخييرًا[٣]؛ لأنّه تَخلُّصٌ عن[٤] الأذى.

والثالثُ: أنَّه مثلُ دمِ الواجباتِ المجبورة فيه[٥] تعديل وترتيب؛ لأنَّه تركَ الأفعالَ الواجبةَ.

الفصْل الثاني

في محل إراقةِ الدماء وزمانِها

*** أمَّا الزّمانُ**:

فلا يختصُّ شيءٌ من دماءِ المحظوراتِ والجُبْراناتِ بعد جريانِ سببها بزمانٍ، وإنّما تختصُّ بأيامِ النحرِ والضحايا[٦]، وكذا[٧] دمُ التمتُّعِ والقِرانِ.

---

(١) في (ق): «ترتيب أو تقدير»، وفي (أ): «ترتيب وتقدير».

(٢) في (ق): «مثل دم».

(٣) في (أ): «تقدير وتخيير»، بالرفع. وكلا الحالين في الموضعين جائز.

(٤) في (ق، د، ط): «من».

(٥) لم يرد «فيه» في (أ، ق، ي).

(٦) يراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٨٢).

(٧) في (د، ط): «فكذا»، أي: أن دم التمتع والقران لا يختصَّان بأيام النحر. انظر: «فتح العزيز» (٨/ ٨٣).

• وأمَّا دمُ الفواتِ: فيراقُ في الحجَّةِ الفائتةِ، أو في الحجَّةِ المقضيةِ؟ فيه قولان:

أحدُهما: في الفائتة؛ لأنَّ السببَ قد تَحقَّق.

والثاني: لا؛ لمعنيين:

أحدُهما: أنَّ هذه حجةٌ ناقصةٌ.

فكأن[1] الفوات أوْجبَ القضاءَ والدَّمَ، فيريقُ في القَضاءِ؛ ولأنَّهُ شبيهٌ بالتمتعِ؛ لأنَّه أتى بأفْعالِ عُمْرةٍ[2] وتمتع بالتحلُّلِ ليؤدي حَجَّةً في السَّنةِ الثانيةِ.

وعلى هذا المعنى لا يمتنعُ تقديمُه على القضاءِ؛ إذْ[3] جوَّزْنا تقديمَ دمِ التمتعِ على الحجِّ، وإنّما[4] يمتنع[5] ذلك في الصومِ[6].

*** وأما[7] المكانُ:**

فيختصُّ جوازُ الإراقةِ بالحرمِ، خلافًا لأبي حنيفة[8].

---

(١) في (أ): «وكأن».

(٢) في (أ): «العمرة».

(٣) في (ي): «إذا»، ويراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٨٤).

(٤) في (د، ط، ق): «فإنما».

(٥) في (د، ط): «يمنع».

(٦) والراجح في المذهب أنَّه يجب تأخير دم الفوات إلى سنة القضاء.
ويراجع لمزيد من التفصيل: «فتح العزيز» (٨/ ٨٥).

(٧) في (د، ط): «أما» بدون واو.

(٨) ذهب الحنفية إلى أن دم الإحصار والهدي لا يكونان إلَّا في الحرم، غير أنَّهم أجازوا إعطاء الطعام في الأماكن كلها. ومن هنا نرى نوعًا من عدم الدقة في نقل المذهب الحنفي. انظر: «بدائع الصنائع» (٣/ ١٢٢٧ ـ ١٢٦٣)، و«تحفة الفقهاء» (١/ ٦٢٨).

• والأفضلُ النَّحرُ في الحج بمنى، وفي العُمرة عند المروةِ؛ لأنهما يحل[١] تحلُّلهما.

وقد قيل: لو ذُبحَ على طرفِ الحرمِ، وفُرِّقَ غَضًّا طريًّا على مساكين الحرم جاز.

وقيل[٢]: من[٣] ارتكبَ محظورًا أَراقَهُ في محلِّ الارتكاب.

وقيل: ما لزمَ بسببٍ مباحٍ لعذرٍ[٤] لا يختصُّ بمكانٍ، وما عصى بسببه فاختصَّ بالحرم.

وهذه الوجوهُ الثلاثة بعيدةٌ[٥].

* **وأمَّا الأكلُ من هذه الدماء؛ فسيأتي حكمه في الضحايا.**

* واختتام الكتاب ببيانِ الأيامِ المعلوماتِ

وهي العشرُ الأُوَلُ من ذي الحجة عندنا[٦]، وفيها المناسك[٧].

---

(١) في (ق، ط): «محلة».

(٢) في (أ): «وقد قيل».

(٣) في (ق): «إن من».

(٤) في (أ): «بعذر».

(٥) يراجع لتفصيل ذلك: «فتح العزيز» (٨/ ٨٥ ـ ٨٨)، فتجد فيه فوائد جمة.

(٦) يراجع: «فتح العزيز» (٨/ ٨٩)، حيث ذكر آراء بعض العلماء القائلين بأن «الأيام المعلومات» هي ثلاثة أيام: يوم عرفة، ويوم النحر، واليوم الأول من أيام التشريق. وهذا هو رأي أبي حنيفة. انظر: «أحكام القرآن» للجصاص الحنفي (٣/ ٢٣٣)، وذكر ابن العربي في «أحكام القرآن» (٣/ ١٢٨١) أن ابن القاسم روى عن مالك: هي أيام النحر، يوم النحر، ويومان بعده.

(٧) في (ق): «مناسك».

* وأمَّا المعدوداتُ[١]

فهي أيامُ التشريق، وفيها الهدايا[٢] والضحايا[٣].



(١) في (د، ط): «فأما»، وفي (ق): «وأيام المعدودات».

(٢) يراجع: «أحكام القرآن» للجصاص (٣/ ٢٣٣)، و«أحكام القرآن» لابن العربي (٣/ ١٢٨١)، و«فتح العزيز» (٨/ ٨٩) وما بعدها.

(٣) بعض النسخ مثل (د) لم تذكر شيئًا بعد هذه الكلمة، وإنَّما بدأت مباشرة بقوله: كتاب البيع.
وفي نسخة (ي): «تم ربع العبادات بحمد الله ومَنِّه، ويتلوه ربع البيوع إن شاء الله تعالى، وحسبنا الله، وصلواته على سيِّدنا محمد النبي وآله وسلامه».
وفي نسخة (ق): «تم ربع العبادات، ويتلو بعده ربع المعاملات، وصلَّى الله على محمد أفضل الصلاة، وعلى آله وأزواجه الطاهرين والطاهرات، وقع الفراغ من انتساخه غرة شهر جمادى الأولى سنة اثنتي عشرة وستمائة».
وفي نسخة (ط): «وإلى هنا قد تم الجزء الأول من كتاب «الوسيط» للإمام العلّامة شيخ الإسلام محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي رحمه الله تعالى رحمة واسعة آمين».
ويبدو أن هذه التذييلات من النساخ، والله أعلم.
وأنا الفقير إلى الله، عليٌّ القره داغي قد بدأت باستنساخ «الوسيط» والتعليق عليه وتحقيقه منذ عام ١٩٨٠. والله الموفق، وهو الهادي إلى سواء السبيل، وهو المسؤول أن يجعل كل أعمالنا خالصة لوجهه الكريم. انتهى.



[١٨]
كِتَابُ البَيْعِ(١)

لقد أحلَّ الله البيع.

قال الله تعالى: [﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾](٢).

وأجمعت الأمة على كونه سببًا لإفادة الملك.

---

(١) في (ق) زيادة: «بسم الله الرحمن الرحيم، وبه الاستعانة».
والبيع لغة: مصدر باعه يبيعه بيعًا، ويطلق على الشراء أيضًا، فهو من أسماء الأضداد. ويقال كذلك: باع الرجل بوعًا، أي: بسط باعه، والباع: مسافة ما بين الكفين إذا انبسط الذراعان يمينًا وشمالًا.
انظر: «القاموس المحيط»، و«المعجم الوسيط»، مادة (باع).
وأمَّا البيع في **الاصطلاح الفقهي**: فيدور حول مبادلة المال بالمال بالتراضي، وبعض الفقهاء أضاف: «بإذن شرعي».
يراجع في تفصيل ذلك: «فتح القدير» ط مصطفى الحلبي (٦/ ٢٤٦)، و«مواهب الجليل» (٤/ ٢٢٢)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ٢)، و«المجموع» للنووي (٩/ ١٤٨)، و«الغاية القصوى في دراية الفتوى» (١/ ٤٥٥) و«المغني» لابن قدامة (٣/ ٥٦٠).

(٢) الآية من سورة البقرة: ٢٧٥، ولم تذكر في: (أ، د، ط).
ويراجع لتفسيرها: «أحكام القرآن» لابن العربي، ط دار المعرفة (١/ ٢٤٢)، و«النكت والعيون»، المسمَّى: «تفسير الماوردي» ط أوقاف الكويت (١/ ٢٨٨). =

والنظرُ في أحكامِهِ يتعلَّق بخمسة أقسام:

القسم الأولُ[١]: في صحته[٢] وفساده.

والثاني: في لزومِه وجوازِه.

والثالث: في حكمه[٣] قبل القبضِ وبعدَه.

والرابعُ: فيما يقتضيه مطلقُ ألفاظِه في الثمار والأشجار، واستتباع الأصول والفروع.

والخامس: في مداينة[٤] العبيد وتصرفاتهم.

❑ ❑ ❑

= قال الماوردي: «فيه ثلاثة أقاويل: **أحدها**: أنها من العام الذي يجري على عمومه في إباحة كل بيع وتحريم كل ربا إلَّا ما خصَّهما دليل...».

(١) لم يرد «القسم» في (د، ط).

(٢) في (ط): «بيان صحته»، ولا حاجة إلى زيادة «بيان».

(٣) في (ق): «أحكامه».

(٤) في (د): «مداينات».

القسم الأوَّلُ

في بيانِ صحتهِ وفساده

وفيه أربعةُ أبواب.

* * *

البابُ الأوَّل
في أركانِ البيع

وهي ثلاثة: العاقد، والمعقود عليه، وصيغة العقد، فلا بدّ منها لوجود صورة العقد.

الركن الأول: الصيغة[١]

وهي: الإيجابُ والقَبولُ[٢].

وسببُ اعتبارِهما الاستدلالُ بهما على الرضا، فإنَّ الأَصلَ هو التراضي، ولكنَّ الرضا خفيٌّ، فيناطُ الحكمُ[٣] بسببٍ ظاهرٍ يدلُّ عليه[٤].

---

(١) يقصد في عرف معظم الفقهاء بلفظ الصيغة: الألفاظ التي يعبَّر بها عن العقود، ولكنها الآن تطلق على كل ما يعبِّر عن الرضا، سواء كان لفظًا، أم بذلًا (معاطاة)، أم كتابة، أم إشارة، أم سلوكًا دالًّا على الرضا. ويراجع لتفصيل ذلك: «مبدأ الرضا في العقود» دراسة مقارنة في ط دار البشائر الإسلامية (٢/ ٨٣٣ ـ ٩٨٩).
والصيغة في اللغة: هي المصوغ، واستعمل كثيرًا في الحلي. وصيغة الأمر: هيئته التي بُني عليها. وصيغة الكلام: تراكيبه وعباراته. انظر: «القاموس المحيط»، و«لسان العرب»، و«المعجم الوسيط»، مادة (صاغ).

(٢) **الإيجاب لغة:** الإثبات. **وأمَّا اصطلاحًا:** فهو عند الحنفية اللفظ الصادر أوَّلًا، الدال على الرضا. **والقَبول:** هو اللفظ الصادر من الآخر، الدال على موافقته. وأمَّا عند غير الحنفية: **فالإيجاب** هو: اللفظ الصادر عن المملك؛ كالبائع أو نحوه. **والقبول** هو: اللفظ الصادر عن المتملك؛ كالمشتري ونحوه. يراجع لتفصيل ذلك: «مبدأ الرضا في العقود» (١/ ١٤١)، ومصادره المعتمدة.

(٣) «الحكم» لم يرد في (د). (٤) «يدل عليه» لم يرد في (د).

* **ويتفرع عن[١] هذا الأصل ثلاثُ مسائلَ نذكرها في معرضِ السؤال.**

• **فإن قيل:** فليُكتف بالمعاطاةِ[٢]، فإنَّها دالَّةٌ على الرضا في المحقَّرات؟

قلنا: الأفعالُ متردِّدةٌ، ما صيغت[٣] للدلالة على الضمائر[٤]، وإنَّما العبارات هي المصُوغة[٥] لهذا الغرض، فكان الحكم منوطًا بها[٦]، وقد ذهب أبو حنيفة إلى الاكتفاء بها[٧]. وهو قول خَرَّجه[٨] ابن سريج.

---

(١) في (ط، د): «على».

(٢) **المعاطاة لغة:** مصدر عاطى بمعنى المناولة، أي: الأخذ والعطاء، والمقصود بها: أن يتم البيع عن طريق البذل والمناولة دون صدور لفظ أو كتابة، وفي هذا خلاف كبير بين الفقهاء على ثلاثة آراء: فذهب جماعة منهم الشافعية في المشهور عنهم، والظاهرية، والإمامية في أحد أقوالهم إلى عدم انعقاد البيع بها، وذهب آخرون منهم إلى أنها ينعقد بها البيع مطلقًا، وهذا رأي الحنفية ما عدا الكرخي، وذهب الرأي الثالث (منه رأي الكرخي) إلى انعقاد البيع بها في الأمور البسيطة دون الغالية، وقيد المالكية ذلك حسب العرف، بحيث إن جرى العرف بعقد البيع بها صح وإلَّا فلا.
يراجع: «المهذب» للشيرازي (١/ ٢٥٧)، و«المجموع» (٩/ ١٦٢)، و«المحلى» لابن حزم (٩/ ٢٩٤)، و«فتح القدير مع شرح العناية» (٥/ ٧٧)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥١٣)، و«البحر الرائق» (٥/ ٢٩١)، و«المغني» (٣/ ٥٦١).
ويراجع: «صيغ الرضا في العقود» (٢/ ٩١٧ ـ ٩٤٠).

(٣) في (ق): «ما وضعت».

(٤) في (ق) بعد «الضمائر»: «وبين غيرها».

(٥) في (ق): «الموضوعة».

(٦) في (د): «به».

(٧) في (ق): «بها في المحقرات»، وهذا مخالف لمذهب أبي حنيفة. انظر: «فتح القدير» (٥/ ٧٧). وأمَّا التفرقة، فهي مذهب الكرخي من أصحابه.

(٨) في (أ): «أخرجه»، وعندما يذكر «قول» أو «القول» يراد به قول من أقوال =

• **فإن قيل**: فَلْيُكتَفَ بقوله: بعْني، وقولِ المخاطَب: بعت؟

قلنا: فيه وجهان: أقْيَسُهما[(١)] الاكتفاء، كما في النكاح.

والثاني: لا يكتفى به؛ لأنَّه قد يقول: بعني؛ لاستبانة الرغبة، فينوب عن قوله: هل تبيع؟ وأما[(٢)] النكاح فلا يُقَدَّمُ عليه فجأةً في غالب الأمر؛ فتكون الرغبة قد ظهرت من قبلُ.

• **فإن قيل**: فلينعقد بالكناية[(٣)] مع النيّة؛ فإنَّها تدل على الرِّضا؟

= الشافعي القديمة أو الجديدة، أمَّا التخريج: فهو أن يقوم أحد أصحابه بتخريج قول من نصوص الإمام الشافعي، وذلك بأن يكون في المسألة نصَّان مختلفان عن الشافعي في صورتين متشابهتين ولم يظهر بينهما ما يصلح فارقًا، فالأصحاب يخرِّجون نصه في الصورة الأولى على الصورة الأخرى؛ لاشتراكهما في المعنى، فيُجعل في كل واحدة من الصورتين قولان: منصوص، ومخرَّج. المنصوص في هذه هو المخرج في تلك، والمنصوص في تلك هو المخرَّج في هذه؛ فيقولون: فيهما قولان بالنقل، والتخريج. انظر: «تهذيب الأسماء» (القسم الثاني: ١/ ٨٩).

(١) **القياس لغة**: التقدير. [«المصباح المنير» ٢/ ١٧٣، و«لسان العرب»، و«القاموس المحيط» و«المعجم الوسيط»، مادة (قاس)].
واصطلاحًا: هو حمل معلوم على معلوم آخر؛ لاشتراكهما في علة الحكم، وهو إظهار أو إثبات حكم المقيس عليه في المقيس لعلة مشتركة بينهما، لا تدرك بمجرد اللغة. «الإحكام» للآمدي (١/ ١٦٩)، و«التمهيد» للإسنوي (٣٧٣)، و«مذكرات في أصول الفقه» للشيخ عبد الغني عبد الخالق.

(٢) في (ق): «فأما».

(٣) الكناية لغة: ما استتر المراد منه في نفسه. «القاموس المحيط»، و«لسان العرب»، و«المعجم الوسيط»، مادة (كنى).
واصطلاحًا: هي لفظ يقصد بمعناه معنى ثانٍ ملزوم له، وهي لا تنافي إرادة الموضوع له. «أصول الفقه» للخضري (٤٣٩)، و«التعريفات» للسيد شريف، و«المدخل الفقهي» للزرقا (٢/ ٧٤٥).

قلنا: قطع الأصحاب بذلك في الخُلع والكتابة والصلح عن دم العمد والإبراء، وكلما يتصور الاستقلال بمقصوده دون قَبول المخاطب في بعض الأحوال؛ لأنَّه ليس يعتمد فهم المخاطب، وقطعوا بالبطلان في النكاح وبيع الوكيل إذا شرط عليه الإشهاد؛ لأن الشهود لا يطَّلعون على النيّة.

*** واختلفوا على وجهين في المعاوضات المحضة[١].**

ووجْهُ المنعِ أن الإيجاب والقَبول سببٌ لقطعِ[٢] النزاعِ إذا كان صريحًا، والنيّات يطول فيها النزاع، فليشترط التصريح للمصلحة كما في النكاح.

فإن قيل: فلو توافرت[٣] القرائن حتَّى أفادت العلم[٤] انقطع[٥] الاحتمال والنزاع؟

قلنا: أمَّا النكاح، ففيه تَعَبُّدٌ للشرعِ في اللفظ[٦].

وأمَّا البيع المقَيَّدُ بالإشهاد وغيره[٧]، فالظاهر[٨] عندي الانعقاد وإن لم يتعرض له الأصحاب[٩].

---

(١) في (د): «في المعاوضات المحضة على وجهين»، أي: بتأخير وتقديم في العبارة.
(٢) في (د): «يقطع».
(٣) في (ق): «توفرت»، وما أثبتناه من بقية النسخ أصح.
(٤) في (د): «على إفادة العلم»، وهي أيضًا صحيحة.
(٥) في (ق): «بقطع»، وعلى ضوء هذه النسخة تبقى العبارة على صورة استفهام.
(٦) «في اللفظ» لم يرد في (ق، د)، انظر: «الروضة» (٣/ ٣٣٨).
(٧) «وغيره» لم يرد في (أ). وهو مثل: بيع الوكيل المقيد بالإشهاد. «الروضة» (٣/ ٣٣٨).
(٨) في (ق، أ): «الظاهر»، وهو خطأ لغة؛ لأن جواب «أما» يجب أن يكون مقترنًا بالفاء.
(٩) قال النووي في «الروضة» (٣/ ٣٣٨): «كل تصرف يستقل به الشخص =

الركن الثاني: العاقدُ

وأهلية المعاملات[١] تستفادُ من التكليف.

فتصرُّفاتُ الصبيِّ والمجنونِ ـ بإذن الولي ودون[٢] إذنه ـ بالغِبطَةِ والغبينة[٣] باطلة، خلافًا لأبي حنيفة[٤]. نعم، في تدبيره ووصيته وروايته

= كالطلاق. . .، ينعقد بالكناية مع النية. . . وما لا يستقل به بل يفتقر إلى إيجاب وقبول ضربان: **أحدهما**: ما يشترط فيه الشهادة كالنكاح وبيع الوكيل إذا شرط الموكل الإشهاد، فهذا لا ينعقد بالكناية؛ لأن الشاهد لا يعلم النيّة. **والثاني**: ما لا يشترط فيه وهو نوعان. . . والثاني: ما لا يقبل، كالبيع. . . وفي انعقاد هذه التصرفات بالكناية مع النية وجهان، **أصحهما**: الانعقاد كالخلع.

(١) المراد بأهلية المعاملات هنا: هي أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص لصدور الفعل، أو القول منه على وجه يعتد به شرعًا، أي: يكون صالحًا لاكتساب الحقوق والواجبات.
وقبل أهلية الأداء مرحلة سابقة تسمى أهلية الوجوب، وهي صلاحية الشخص لأن تثبت له، أو عليه الحقوق، وهي تبدأ ناقصة حينما يكون الإنسان جنينًا في بطن أمه، ثُمَّ تكتمل بالولادة حيًّا.
وأهلية الأداء أيضًا تبدأ ناقصة حينما يكون الإنسان مميزًا، وتكتمل بالبلوغ والرشد.
يراجع لتفصيل ذلك: «كشف الأسرار» للبزدوي (٤/ ١٣٥٨)، و«التلويح» للتفتازاني (٢/ ٣٢)، و«شرح الكوكب المنير» (١/ ٤٩٨). ويراجع لتفصيل ذلك: «مبدأ الرضا في العقود»، رسالة دكتوراه بالأزهر (ص٢٧٥)، ود. حسين الجبوري: «الأهلية»، ط جامعة أم القرى.

(٢) في (ق): «بغير».

(٣) الغبطة: هي الربح والمنفعة والمصلحة. والغبينة: اسم مصدر من الغبن، يراد بها: الخسارة والنقص. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ٩٤).

(٤) ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى عدم اشتراط البلوغ في صحة العقود، حيث يصح عندهم بيع الصبي المميز ما دام بإذن الولي، أو بإجازته.
انظر لتفصيل ذلك: «فتح القدير» (٥/ ٧٤)، و«بدائع الصنائع» (٦/ ٢٩٨٧)، و«حاشية ابن عابدين على الدر المختار» (٤/ ٥٠٤، ٥/ ٥٨).

وإسلامه خلافٌ يأتي[١] في موضعِهِ.

وفي البيع الذي يختبرُ به الصبيُّ لإيناس الرشدِ خلافٌ[٢]، والأولى مَنعُهُ[٣].

ولا يُعتَدُّ بقبضِ الصَّبيِّ أيضًا، فإنَّه سبب ملكٍ أو ضمان[٤].

فلو[٥] قال: أدِّ حقِّي إلى الصبيِّ؛ فأدَّى؛ لم يبرأ؛ لأنّ ما في الذمة لا يتعين ملكًا إلَّا بقبضٍ صحيح، بخلاف ما لو قال: رُدَّ الوديعةَ إليه؛ فإنَّ الوديعةَ متعينةٌ.

ولو سَلَّم الصبيَّ درهمًا إلى صَرَّافٍ لينقده له فأخذه[٦]، دخل في ضمانه، فليردَّه على[٧] وليه، ولو رَدَّ عليه لم يبرأْ.

وفي إخبار الصبيِّ عن التمليك في إيصال الهدية، وعن الإذن[٨] عند فتح الباب **طريقان**: منهم من خَرَّجهُ على **الخلافِ** في روايته. ومنهم من

---

(١) في (ق): ويأتي.

(٢) في (د) زيادة: «يأتي في موضعه».

(٣) فعند الشافعية لا ينعقد البيع مطلقًا بعبارة الصبي، أي: سواء كان بيع الاختبار وغيره، والمراد ببيع الاختبار: هو الذي يمتحنه الولي به ليستبين رشده عند مناهزة الاحتلام، وعندهم يفوض إليه الاستيام وتدبير البيع، فإذا انتهى الأمر إلى اللفظ أتى به الولي، وفي وجه ضعيف: يصح منه بيع الاختبار. «الروضة» (٣/ ٣٤٢).

(٤) جاء في «الروضة» (٣/ ٣٤٣): «كما لا تصح تصرفاته اللفظية، لا يصح قبضه في تلك التصرفات، فلا يفيد قبضه الملك في الموهوب له وإن اتّهبه الولي، ولا لغيره. . .».

(٥) في (ق): «فإن».

(٦) سقط «فأخذه» من (أ، د).

(٧) في (ق): «إلى»، وفي بقية النسخ لديّ: «على»، وكلاهما جائز.

(٨) في (د): «وعن إخبار الإذن».

قطع بالقبول اقتداءً بالأولين، [وعادة السلف][(١)].

ولا شكَّ في القبول إذا ظهرت القرائنُ، فإنَّ العلم إذا حَصَلَ سَقَطَ أثر إخبارِهِ.

* **أمَّا إسلامُ العاقدِ**: فغيرُ مشروطٍ إلَّا في شراء العبد المسلمِ، وفيه قولان:

أحدُهما: أنه[(٢)] لا يصحُّ من الكافرِ؛ لما فيه من الذُّلِّ، ولأنَّه يقطع مِلكه لا محالةَ، فدفعه أولى.

والثاني: أنه[(٣)] يصح؛ لأنَّ الملكَ متصوَّر له على المسلم في الإرث، فسبب الملك صحيح في حقه[(٤)]. والأصحُّ المنعُ، خلافًا لأبي حنيفة[(٥)].

وفي شراءِ الكافرِ المصحفَ: قولان مُرَتَّبانِ، وأولى بالمنع؛ لأنَّ العبد يدفع الذُّلَّ عن نفسه[(٦)]، وفي الملك الذي يستتبع العتق[(٧)] كشراء

---

(١) الزيادة من (د، ي)، قال النووي في «الروضة» (٣/ ٣٤٣): «أصحهما القطع بالاعتماد»، ويراجع: «الغاية القصوى» (١/ ٤٥١).

(٢) «أنه» لم يرد في (د).

(٣) «أنه» لم يرد في (د).

(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٣٤٤)، وقد حقق الإمام النووي، فبيَّن أن هذا الخلاف في بيع العبد المسلم للكافر، والمصحف... إنَّما هو في صحة العقد، مع أنَّه حرام بلا خلاف، والله أعلم. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٤٤).

(٥) حيث يذهب الحنفية إلى أن الكافر يملك العبد المسلم بالشراء، كما أنَّه يملك بالإرث.
انظر: «بدائع الصنائع» (٦/ ٢٩٨٩)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٠٥).

(٦) بينما المصحف الشريف لا يدفع ذلك. يراجع: «الروضة» (٣/ ٣٤٤).

(٧) في (ق): «يستعقب العتق»، وفي (د): «يستعقب الملك». والمؤدى واحد. مثل أن يشتري أباه أو ابنه المسلم صح على الأصح. «الروضة» (٣/ ٣٤٤).

الكافرِ ولَده المسلمَ، أو كشرائِه[١] من شهد من قبلُ بحرِّيته وجهان مرتبان. وهذا أولى بالصحة، لاستعقابه الحرية ضرورة.

ولو قال الكافرُ: أَعتِق عبدكَ المسلمَ عني[٢]؛ فأَعتقَ، ففي وقوعه عنه[٣] وجهان مرتبان، وهذا أولى بالنفوذ؛ لأَنَّ الملكَ حصلَ ضمنيًّا[٤] فيبعد اعتبار الشرائط فيه.

التفريع:

إن أبطلنا الشراء، **ففيه فروع أربعة:**

* **أحدها:** في الارتهان والاستئجار وجهان[٥]:

- **أحدهما:** يصح، إذْ لَيْسَ فيهما ملكٌ.
- **والثاني:** المَنْعُ؛ لأَنَّ الاستيلاءَ بالانتفاعِ والحبس إذلالٌ.

ـ فإن صحَّحنا الإجارَة، فهل يكلفُ الكافرُ أن[٦] يؤاجره[٧] من مسلم؟ فيه وجهان:

أحدهما: يلزمه[٨] كما في الشراء.

---

(١) في (د): «أو شرائه».
(٢) في (ق، د): «عنى».
(٣) «عنه» لم يرد في (د).
(٤) في (ق، د): «ضمنا».
(٥) في (د): «قولان»، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصحيح؛ لأن في المسألة وجهين. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٤٤).
(٦) في (د): «بأن».
(٧) في (ق): «يؤجره».
(٨) في (د): «بلى» مكان «يلزمه».

والثاني: لا، إذ المسلم إذا عمل بأجرةٍ لم يكن فيه ذلٌّ وكأنَّه يعمل لنفسه.

والأولى: جوازُ الرهنِ والإجارة كما في الإيداع والإعارَةِ.

وأمَّا الإجارةُ الواردة على الذمَّةِ فلا خلافَ[١] في جوازها[٢].

* **الثاني**: المسلمُ إذا اشترىٰ العبدَ المسلمَ لكافرٍ؛ لم يصحَّ. وإن[٣] اشتراه الكافر لمسلم؟ إن صَرَّح بالإضافة إلى المسلم؛ صحَّ، وإن أَضْمَرَ؛ فوجهان يبتنيان[٤] على تعلق العهدة بالوكيل.

* **الثالث**: إذا اشترى المسلمُ عبدًا مسلمًا من كافرٍ بثوبٍ، فوجد الكافر عيبًا بالثوبِ[٥]، ففي ردِّهِ ليعود العبْدُ إليه وجهان:

- **أحدُهما**: لا؛ لأَنَّه توصل إلى جلب الملكِ بالاختيار.
- **والثاني**: يجوز؛ لأنَّ الاختيار في الردِّ، أمَّا عودُ العوضِ إليه فيقع[٦] ضرورة قهرًا.

وكذلك[٧] المسلم إذا وجد عيبًا بالعبد، ففي ردِّه إليه وجهان؛ لأَنَّه ممنوع عن[٨] التمليك كما يمنع الكافر عن التمليك[٩]، ثُمَّ إذا منعنا

---

(١) في (ق): «لا يلزم».
(٢) انظر: «الروضة» (٣/ ٣٤٥).
(٣) في (د): «فان».
(٤) في (ي): «مبنيان».
(٥) في (د): «بالثوب عيبًا».
(٦) في (ق): «فيقع التمليك ضرورة»، وفي (أ، د): «يقع...».
(٧) في (ق، د): «وكذا».
(٨) في (ق): «من».
(٩) في (ق): «من التمليك»، وفي (د): «من التملك».

الردَّ تَعيَّن الأرش[١]، وكان ذلك عذرًا مانعًا.

* **الرابع**: لو كان العبد كافرًا[٢] فأسلَم قبل القبض، فينفسخ العقد كما ينفسخُ بالموتِ، أو يثبت الخيارُ كما يثبت بالإباقِ أولى. هذا إذا اشتراه من مسلمٍ.

فإن[٣] اشتراه من كافر ففي الانفساخِ وجهان مرتبان.

وأَولى بأن لا ينفسخَ؛ لأنّه كيف ما تردد انقلب إلى كافر[٤]، فالاستصحاب أولى.

فإنَّ قضينا ببقاءِ العقدِ؛ فيقبضهُ الكافر ثُمَّ يباع عليه؟ أم يُنيبُ[٥] القاضي عنه من يقبضه كي لا يذل العبد بقبضه؟ فيه وجهان.

وإن[٦] فرَّعنا على قول الصحة، فيباعُ عليه بعد قبضه أو قبض القاضي عنه على وجه.

وكذلك متى أَسلمَ في دوام الملِك، فلو مات قبل البيعِ بيعَ على وارثه وتنقطع عنه المطالبة[٧] بالإعتاقِ، وكلِّ ما يزيلُ الملكَ، ولا ينقطعُ بالتزويج والرهنِ والإجارةِ.

وهل ينقطع بالكتابَةِ وإن كانت لا تزيل الملك في الحال

---

(١) الأرش يطلق على دية الأطراف، ويقصد به هنا: قيمة النقصان والعيب. انظر: «المصباح» (١/ ١).
(٢) في (ق) بعد «كافرًا» زيادة: «أي: فيما إذا اشترى الكافر عبدًا كافرًا».
(٣) في (د): «فإذا».
(٤) في (د): «الكافر».
(٥) في (د): «أو يستنيب».
(٦) في (د): «فإن».
(٧) «عنه» لم يرد في (د)، وفي (ق): «وينقطع المطالبة عنه».

لإفضائها إلى الزوال ولزوم الحجر في الحال؟ **وجهان**[١]. **والأولى**: الاكتفاء[٢] بها.

ولو رضي بالحيلولة بينهما لم يكتفِ به إلَّا في المستولَدةِ، فإنَّ بيعَها متعذرٌ، وإعتاقها تسخير، فيَستكسبها لأَجله في يد غيره.

وقيل: إنها[٣] تعتق عليه، وهو بعيد.

الركن الثالث:
المعقود عليه، وهو المبيعُ

وله خمس[٤] **شرائطَ، وهي**[٥]:

ـ أن يكون طاهرًا[٦].

ـ منتفعًا به.

ـ مملوكًا للعاقد أو لمن[٧] يقع العقد له.

ـ مقدورًا على تسليمه.

ـ معلومًا [للمتعاقدين][٨].

---

(١) في (د): «فيه وجهان».

(٢) في (أ، د): «وأولى بالاكتفاء».

(٣) في (أ): «إنه»، والصحيح ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٤) في (ي، ق): «خمسة»، والصحيح ما أثبتناه؛ لأن الشرائط جمع شريطة، وهي بمعنى الشرط.
انظر: «المصباح المنير» (١/ ٣٣١).

(٥) في (ق، د، ي): «هو»، وفي (أ): «الأول».

(٦) المراد بالطهارة هنا: النظافة، أي: أن لا يكون المبيع نجِسًا في ذاته.
انظر: «المجموع» (١/ ١٢٤).

(٧) في (ق): «أو من».

(٨) لم يرد في (ق، د) «للمتعاقدين».

* الشرط الأول: الطهارة:

ولا يجوز بيع السِّرقين[١] وسائر الأعيان النجسة[٢] خلافًا لأبي حنيفة[٣].

ومعتمَد المذهب الإجماع على بطلان بيع الخمر[٤]، والجِيفة، والعَذِرةِ. ومنفعة العذرة سَميدُ الأرض، ومنفعةُ الجيفةِ إطْعامُها لجوارح

---

(١) السرقين ـ بكسر السين وفتحها ـ ويقال له: السرجين، معناها: الروث، والزبل، وهي كلمة فارسية معربة، وأصلها «سركين» بالكاف. انظر: «المصباح المنير» (١/ ٢٩٣).

(٢) النجاسة عند الشافعية ضربان: **نجس العين**: مثل الكلب والخنزير، وما تولَّد منهما أو من أحدهما، والميتة، والسرجين ـ أي: روث جميع البهائم والبول.
ونجس بعارض: وهذا أيضًا نوعان: متنجس يمكن تطهيره: كالثوب المتنجس فيجوز بيعه، ومتنجس لا يمكن تطهيره: كالمائعات التي تنجست، وحينئذٍ لا يجوز بيعها.
ثم إن الأصل عند الشافعية ـ كما هو عند غيرهم ـ **في الأعيان** ـ جمادات أو حيوانات ـ **الطهارة**؛ لأنها مخلوقة لمنافع العباد، ولذلك لا تثبت النجاسة إلَّا بدليل. «الروضة» (٣/ ٣٤٨ ـ ٣٥١)، و(١/ ١١)، و«فتح العزيز» (١/ ١٥٦).

(٣) أي خلافًا لأبي حنيفة وأصحابه حيث لم يجعلوا الطهارة من شروط البيع، ولم يذكر علماؤهم ضمن الشروط البالغة ـ كما عدَّها ابن عابدين ـ ستة وسبعين شرطًا، غير أن هناك خلافًا بين فقهائهم في التعليل بعدم صحة بيع بعض الأشياء بأنها نجسة، فعلَّل المرغيناني والكاساني الصحة: بالطهارة، وعدم الصحة: بالنجاسة، كما علَّل ابن الهمام بأن المعول عليه التعليل بالانتفاع والحاجة إليه مع إمكان وجوده مباح الأصل.
يراجع: «بدائع الصنائع» (٦/ ٣٠٠٤، ٣٠٠٥)، و«الهداية مع فتح القدير» (٥/ ٢٠٢)، و«حاشية ابن عابدين» (٥/ ٧٢)، و«البحر الرائق» (٥/ ٢٧٨ ـ ٢٨٠).

(٤) في (د): «الخمور»، وهي اسم لكل مسكر عند جمهور الفقهاء.
انظر: «شرح الزرقاني» (٤/ ١٦٦)، و«فتح العزيز» (١/ ١٥٦)، و«المغني» لابن قدامة (٨/ ٣٠٤).

الصيود[1]، ومنفعة الخمر مصيرُها خلًّا[2] كما يصير الصغيرُ ابنُ اليوم منتفعًا به في الكبرِ، فلا عِلَّةَ لبطلان بيعها إلَّا النجاسةُ[3].

---

(١) في (د): «جوارح الصيد».

(٢) اتفق الفقهاء على أن الخمر إذا تخلَّلت بنفسها فإنَّها تطهر، وإمَّا إذا تخلَّلت بسبب شيء: فمختلف فيه، حيث يرى الشافعية، والحنابلة، والمالكية في المشهور عنهم عدم تطهرها بالعلاج، في حين ذهب الحنفية إلى تطهيرها. انظر: «المبسوط» (٢٤/٣)، و«شرح الزرقاني» (٤/١٦٦)، و«الروضة» (١/١١، ١٢)، و«المغني» (٨/٣٠٤).

(٣) والذي يظهر لنا رجحانه هو التعليل بالمنفعة والحاجة، أي: مذهب الحنفية، ومن سبقه من فقهاء الصحابة والتابعين كجابر، وعطاء، والنخعي، ولذلك قال أبو حنيفة: «إن أهل الأمصار قد اتفقوا على بيع السرجين في جميع الأعصار من غير إنكار، ولذلك أيضًا أجاز الحنفية، ومالك في رواية: بيع كلب صيد أو حراسة، وقد ورد في أحاديث كثيرة استثناء كلب الصيد، وهي تنهض بمجموعها حجة، منها ما رواه أبو هريرة عن النبي ﷺ: «أنَّه نهى عن ثمن الكلب إلَّا كلب الصيد».
وأمَّا الخمر: فقد اتفق الفقهاء على حرمة بيعها وشرائها، وعدم جواز التوكيل في ذلك، وأجاز أكثرهم جواز التداوي بها للضرورة، وأجاز الشافعية التداوي بها في حالة الاختيار إذا كانت مستهلكة في دواء آخر إن أخبر بذلك طبيب مسلم عدل.
وأمَّا نجاسة الخمر: فهي في رأي الجمهور (الحنفية)، وجماهير الشافعية، والحنابلة، والمالكية، في حين ذهب بعضهم ـ منهم ربيعة شيخ مالك، وداود الظاهري، والليث، والمزني، وابن الحداد، ومن المعاصرين الشيخ محمد رشيد رضا ـ إلى طهارة الخمر.
والسبب في هذا الخلاف يعود إلى أنه: هل كل محرَّم نجس، أو بعبارة أخرى: هل يستلزم التحريم النجاسة، إضافة إلى قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ﴾ [المائدة: ٩٠]، حيث فهم الجمهور منه أن المراد بالرجس النجس، بينما هو في حقيقته لا يلزم من معناه النجاسة.
يقول الإمام النووي ـ مع أنَّه من القائلين بنجاسة الخمر ـ: «إن الآية لا تدل دلالة ظاهرة على نجاسة الخمر، لأن الرجس عند أهل اللغة: القذر، ولا يلزم من ذلك النجاسة، وكذا الأمر بالاجتناب لا يلزم منه النجاسة». =

فرع:

الوَدَك[١] النجسُ بوقوع نجاسة[٢] فيه، إن حكَمْنا بإمكان غَسْلِه؛ جاز بيعُه، وإلَّا ابتني على جواز الاستصباح به[٣]، **وفيه قولان**[٤].

ووجهُ المنعِ: انتشارُ دخانِهِ النجسِ مع تعذر الاحتراز عنه.

وبالنجاسةِ يُعلَّل عند الشافعي (رضي الله عنه) امتناع بيع الكلب[٥]. وقد ورد[٦] الخبرُ فيه أيضًا[٧]. وقال أبو حنيفة ومالك: يصحُّ بيعُهُ.

= ويدل على ذلك أنَّه ذكر مع الخمر الأنصاب والأزلام، وهما ليستا نجستين نجاسة مادية، ولذلك يقول السيد رشيد رضا: «وقد استدل بعض الفقهاء بالآية على كون الخمر نجسة العين، فتكلفوا كل التكلف، إذ زعموا أن «رجس» خبر عن الخمر، وخبر ما عطف عليه محذوف، ولو سلم لهم هذا لما كان مفيدًا لنجاسة الخمر نجاسة حسية، والصواب: أن «رجس» خبرٌ عن الخمر والميسر والأنصاب والأزلام...».

انظر لتفصيل ذلك: «تفسير القرطبي» (٦/ ٢٨٨)، و«تفسير المنار» (٧/ ٤٨)، و«المبسوط» (٢٥/ ٢٤)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٤/ ٣٥٣)، و«المدونة» (١٦/ ٢٦١)، و«الروضة» (١٠/ ١٦٩)، و«مغني المحتاج» (٤/ ١٨٦)، و«المجموع» (٢/ ٥٤٩)، و«المغني» لابن قدامة (٨/ ٣١٨)، و«المحلى» لابن حزم (١/ ٢٥٥).

(١) الودك: هو دسم اللحم ودهنه. «المصباح» (٢/ ٣٢٩).

(٢) في (د): «النجاسة».

(٣) «به» لم يرد في (أ، ي، ق).

(٤) قال النووي في «الروضة» (٣/ ٣٤٩): «هذا الترتيب غلط ظاهر، وإن كان قد جزم به في «الوسيط»، وكيف يصح بيع ما لا يمكن تطهيره؟!!». ثُمَّ ذكر جواز بيع الصبغ النجس وإن كان مائعًا؛ لأنَّه يمكن غسله بعد صبغ الثوب على إحدى الطريقتين للشافعية.

(٥) في (ق): «منع بيع الكلب»، وفي (د): «والخنزير»، وهو سهو.

(٦) في (د): «وورد».

(٧) في (ق): «وروي فيه الخبر». والخبر هو ما رواه البخاري، ومسلم، وأصحاب =

والخنزير لا يباع وفاقًا[١].

وما يتولد من الكلبِ والخنزير، أو من أحدِهما وحيوانٍ طاهر[٢]، فله حكمُها في بطلانِ البيع.

*** الشرط الثاني: أن يكون منتفعًا به:**

فَبه تتحقق المالية.

*** وما لا منفعة فيه فثلاثة أقسام[٣]:**

● **أحدها**: أن تسقط المنفعة للقلة كالحبَّة من الحنطة. وما ليس له

= السنن، والشافعي، والحاكم، وغيرهم بسندهم عن أبي مسعود البدري: أن رسول الله ﷺ «نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن»، وفي رواية أخرى للبخاري عن أبي جُحَيْفَة: أن رسول الله ﷺ «نهى عن ثمن الدم، وعن ثمن الكلب، ومهر البغي، ولعن آكل الربا وموكله...»، وفي رواية لمسلم عن رافع بن خديج قال: قال رسول الله ﷺ: «**كسب الحجام خبيث، ومهر البغي خبيث، وثمن الكلب خبيث**».

انظر: «صحيح البخاري مع فتح الباري» كتاب البيوع (٤/ ٣١٤)، و«مسلم» كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي (٣/ ١١٩٨)، و«سنن أبي داود» كتاب البيوع (٢/ ٢٥٠)، و«الموطأ» (٢/ ٦٥٦)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٠)، و«الترمذي» (١/ ٣٠٠)، و«الدارمي» (١/ ١٨٨)، و«النسائي» (١/ ٥٣)، و«المستدرك» (١/ ٧٦). ويراجع: «المجموع» للنووي (٨/ ٢٢٨ ـ ٢٢٩).

(١) ذهب أبو حنيفة، ومالك إلى بيع الكلب، في حين ذهب إلى عدم جوازه الحنابلة مع الشافعية لنجاسته، ولورود الأحاديث الصحيحة في النهي عن ثمنه.
يراجع: «فتح القدير» (١/ ٧٥)، و«البحر الرائق» (١/ ٦٩)، و«الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ١٦٢)، و«المجموع» (٨/ ٢٢٨ ـ ٢٢٩)، و«المهذب» (١/ ٢٦)، و«المغني» (٤/ ٢٧٨)، و«المحلى» (٩/ ٦١٨).

(٢) في (ق): «وآخر» مكان «طاهر»، وهو أيضًا أعم، وصحيح.

(٣) في (أ، ق، ي): «وما لا منفعة له ثلاثة أقسام»، وهي أيضًا صحيحة.

منفعة محسوسة في ذاتِهِ إلَّا بضم غيره إليه فبيعه باطل[١]. ومن أتلفه فلا[٢] شيء عليه، إذ لا قيمة له، وقال القفال: عليه مثلُهُ إن كان من ذوات الأمثال. وخالفه غيره[٣].

● **الثاني**: أن تسقط منفعته لخِسَّته، كحشراتِ الأَرضِ من الخنافس والعقارب.

وأمَّا الهرة والفيل والنحل، ففيها[٤] منفعةٌ[٥]. ولا منفعةَ للأسد[٦] والنمر، وما لا يُصْطادُ من السباع، ولكن فيها وفي الحمار الذي تكسَّرت قوائمه وجه لا بأس به أن يصح بيعها لجلودها[٧].

---

(١) «وما ليس له منفعة محسوسة في ذاته. . . فبيعه باطل» ساقطة من (د).

(٢) في (أ، ق): «لا».

(٣) يراجع: «الروضة» (٣/ ٣٥٠)، وذكر رأي القفال، كما ذكر أن صاحب المنفعة ذكر وجهًا في صحة بيعه. وقال: هو شاذ ضعيف.

(٤) في (ق): «فلها».

(٥) يعني: يجوز بيعها. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٥٠).

(٦) في (د، ي): «في الأسد».

(٧) أقول: ما دامت العلة في عدم صحة بيع هذه الأشياء هي المنفعة، فينبغي إخضاع هذه المنفعة للأعراف التي تتغير بتغير الزمان والمكان، فما كان غير منتفع به في زمن من الأزمان، أو في مكان من الأماكن قد يصبح منتفعًا به في زمن أو مكان آخر، ولذلك فما ذكره فقهاؤنا الأجلاء من الأمثلة يدخل في هذا الباب، فالحاكم في ذلك هو المنفعة؛ فمتى أمكن الاستفادة من أي حشرة أو حيوان ــ ما عدا الخنزير باتفاق، والكلب على خلاف ــ، جاز بيعه، وسواء كانت المنفعة بجلده، أو سمه، أو ريشه، أو قرنه، أو غير ذلك، ولذلك ذكر النووي نفسه في «الروضة» (٣/ ٣٥١) أنَّه: «لا يجوز بيع الحدأة والغراب»، ثُمَّ قال: «فإن كان في أجنحة بعضها فائدة، جاء فيها الوجه الذي ذكره القاضي». كما ذكر الخلاف في بيع النمل في «عسكر مكرم» بناءً على الانتفاع به في علاج السكر، وفي «نصيبين» لأنَّه يعالج به العقارب الطيارة.

بخلاف جلد الميتةِ، فإنَّه لا يباعُ لنجاستِه، لا لعدمِ المنفعة.

وفي بيع العَلَقِ[١] ـ وفيه مَنفعةُ المصِّ للدَّمِ، والسُّم الذي لا يصلح إلَّا للقتل ـ تردُّدٌ. **والأَوْلى**: الصحة[٢].

وَوَجْهُ المنع: أَنَّه لا يحتفلُ بهذه المنفعة؛ إذ قد ينتفع بحبةٍ واحدةٍ[٣] تجعل[٤] في فخ الطائر[٥]، ولا يعتد بمثل ذلك.

ويجوز بيعُ لبن الآدميَّةِ، خلافًا لأبي حنيفة[٦]، فإنَّه طاهرٌ منتفعٌ به وليس بآدميٍّ.

ويجوز بيع الماء على شاطئ البحر، وبيع الصخرة على الجبال[٧]؛ لوجود المنفعة؛ وإنَّما الاستغناء عنها للكثرة[٨]، وكذا بيع التراب.

وقيل: الماء لا يُمَلَّكُ، وهو بعيد[٩].

---

(١) العلق: هو شيء أسود يشبه الدود يكون في الماء، فإذا شربته الدابة تعلق بحلقها. «المصباح المنير» (٢/ ٧٦).

(٢) لإمكان استعماله في الحرب ضد الكفار. «الروضة» (٣/ ٣٥١).

(٣) في (د) لم يرد «واحدة».

(٤) في (ق): «بأن تجعل».

(٥) في (د): «طائر» من غير «ال».

(٦) انظر رأي الحنفية في هذه المسألة، حيث يرون أن اللبن جزء آدمي فلا يجوز بيعه. انظر: «فتح القدير» (١/ ٧٥)، و«الاختيار» (٢/ ٢٣)، ولكن الراجح هو قول الجمهور بجواز بيعه؛ لأنَّه ليس جزءًا آدميًّا، حيث انفصل منه.

(٧) في (د): «والصخر على الجبل».

(٨) في (أ، ق): «لكثرة».

(٩) ذكر الغزالي اختلاف الفقهاء في هذه المسائل بناءً على مالية هذه الأشياء، أو عدم ماليَّتها، وأن المالية مبنية على المنفعة حيث بها تتحقق، وهي ـ كما قلنا ـ تتغير من زمان إلى زمان، ولذلك أصبح في زماننا للحجر والتراب قيمة كبيرة، ولا سيما بعض أنواعهما، حتَّى وضعت تشريعات خاصة لتملك الحجر والتراب. يراجع في تفصيل ذلك: «نظرية الملكية» للدكتور العبادي (١/ ٥) حيث أجاد فيه.

● **الثالث**: ما سَقَطت[١] منفعته شرعًا؛ كالمعازف[٢]، وما هُيِّئَ لغرضٍ محرم لغيره، فإنَّ المنفعة المحرمة شرعًا كالمعدومة[٣] حسًّا.

نعم، إن كان رُضاضه[٤] بعد تقديرِ الكسرِ يُتَموَّلُ، ففي صحة بيعِهِ اعتمادًا عليه[٥] ثلاثةُ أوجه:

والأظهر: أنَّه إنْ كان من ذهب، أو فضةٍ، أو عودٍ[٦]، أو شيء نفيس[٧] صحَّ؛ لأنَّه مقصودٌ فغلب قصد الصنعة[٨].

وإن كان من خشب، فلا؛ لأن القصد مرتبط[٩] بالصنعة فلا يعتمد البيع غيره[١٠].

---

(١) في (د): «تسقط».

(٢) في (ق): «والملاهي»، والمعازف هي: الملاهي، واحدها: معزف ومعزفة. والعازف: اللاعب بها والمغني. «لسان العرب» (٩/ ٢٤٤).

(٣) في (أ، ق): «كالمعدوم».

(٤) الرُّضاضة ـ بضم الراء ـ: من الرض، أي: كسراته وجزئياته الدقيقة. «المصباح المنير» (١/ ٢٤٥)، و«مختار الصحاح» (ص٢٥٥).

(٥) في (ق): زيادة «فيه».

(٦) العود من الخشب: واحد العيدان، والعود: هو الذي يضرب به للطرب. والعود: الذي يتبخر به. والمقصود به هنا: العود الذي هو آلة للطرب. انظر: «المعجم الوسيط» (٢/ ٦٤١)، و«لسان العرب» (٣/ ٣١٩)، و«المصباح المنير» مادة (عود)، و«مختار الصحاح» (ص١١٥).

(٧) نفيس: أي محبب إلى النفس، ويُتنافس فيه ويرغب. «القاموس المحيط»، و«المعجم الوسيط» مادة (نفس)، و«مختار الصحاح» (ص٢٣٢).

(٨) لم يرد «قصد الصنعة» في (أ)، وفي (ق): «لأن مقصوده حاصل».

(٩) في (أ): «لأن المقصود يرتبط».

(١٠) قال النووي: «والمذهب المنع مطلقًا». «الروضة» (٣/ ٣٥٢).
والراجح هو ما قلناه: إن ذلك تبع للمنفعة، فمثلًا أصبح لرضاض الخشب قيمة طيبة، حيث يدخل في بعض الصناعات، فلذلك فلا مانع من بيعه، وبيع كل رضاض نافع.

وفي بيْع القَيْنَة[١] والكَبْش الذي يطلب للنِّطاح كلام سنذكره.

*** الشرط الثالث: أن يكون مملوكًا للعاقد:**

فبيعُ الفضوليِّ [مالَ الغير][٢] عندنا باطل.

وقال أبو حنيفة: يقف على إجازته[٣]. وهو قولٌ قديمٌ لم يعرفه العراقيون[٤].

ونَصَّ الشافعي ـ (رضي الله عنه) ـ على قولين فيمن غصبَ أموالًا واتجر فيها، وتصرفَ في أَثمانها:

أحدُهما: بطلانُ البياعات وتتبُّعها بالنقصِ، وهو قياسُ المذهب.

والثاني: أن المالكَ بالخيارِ، فإن شاءَ أجازَ وأخَذَ الأثمانَ. وتعليله بالمصلحة والحاجة؛ لعسر تتبُّعِ التصرفات المتعاقبة.

---

(١) القيْنة ـ على وزن بيضة ـ: هي الجارية مطلقًا، أو الجارية المغنِّية. وقال ابن السكيت: هي الأمة البيضاء. «المصباح المنير» (٢/ ١٨١).

(٢) الزيادة من (ي)، والفضولي: هو الشخص الذي يعقد باسم شخص دون أن يكون له نيابة. وهو نسبة إلى الفضول، جمع: فضل، بمعنى: الزيادة، ولكنه استعمل الجمع استعمال المفرد. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ١٣٠).

(٣) اختلف الفقهاء في بيع الفضولي وتصرفاته القولية: فذهب الحنفية، والمالكية، والشافعي في القديم، وأحمد في رواية إلى أنَّه موقوف على إجازة من بيده الإجازة، وذهب الشافعي في الجديد، وهو الأصح عند أصحابه، وأحمد في رواية إلى أنَّه باطل.

يراجع لتفصيل ذلك: «فتح القدير» (٥/ ١٨٤)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٠٣)، و«مواهب الجليل» (٤/ ٢٤٥)، و«فتح العزيز» (٨/ ١٢)، و«الأشباه والنظائر» للسيوطي (ص٣١٠)، و«المجموع» (٩/ ٢٦١)، و«المنثور في القواعد» (٣/ ٣٤٧)، و«المغني» (٤/ ٢٢٦)، و«مبدأ الرضا في العقود» رسالة دكتوراه في كلية الشريعة بالأزهر (ص١٥٤).

(٤) ذكر النووي في «الروضة» (٣/ ٣٥٤): أن بعض العراقيين كالمحاملي في «اللباب»، والشاشي، وصاحب «البيان»، قد ذكروا هذا القول القديم. وهو قول قوي.

* **فرع**:

لو قال: اشتريتُ لزيد. وهو ليس بوكيل؛ لم يقع عن زيد.

وهل يقع عنه؟ وجهان[١]:

أحدهما: بلى؛ لأنَّ الفاسدَ إضافتهُ؛ فتتخصَّص[٢] بالإفساد، ويبقى قوله: اشتريت.

والثاني: لا، وهو الأولى؛ لأن الكلام يعتبر جملةً[٣] وهو لم يشترِ شيئًا لنفسه[٤] أصلًا.

فإن قيل: لو[٥] باع مالًا على ظَنِّ أنَّه مِلْكُ الغيرِ فإذا هو مِلكه[٦]، هل يصح؟

قلنا: نقل العراقيون قولين فيما إذا باع مالَ أبيهِ على ظنِّ أنَّه حيّ فإذا هو[٧] ميتٌ. والقياس[٨] صحته، وأن الظنَّ الخطأ لا أَثَرَ له.

ووَجْهُ المنع: أن مقتضى لفظه من حيثُ قرينةُ الحالِ تعليقُ البيعِ على الموتِ، وإنْ أَتىٰ بصيغةِ التنجيزِ، فلا يكون بعبارته مُعربًا عن تنجيز الملكِ في الحال وهو لا يعتقدُ لنفسه مِلكًا.

---

(١) في (ق): «فيه وجهان».

(٢) أي: أن الفاسد هو إضافة العقد إلى زيد، فتخصص هذه الإضافة فقط بالفساد فكأنها لم تكن؛ لأن المعدوم شرعًا كالمعدوم حسًّا، فيبقى قوله «اشتريت» بعد أن ألغي «لزيد»؛ فيصحّ العقد للعاقد.

(٣) في (د): «بجملته».

(٤) في (ق، د): «لنفسه شيئًا».

(٥) في (د): «فلو».

(٦) في (ق): «فإذا هو ملك نفسه».

(٧) في (أ): «وإذا».

(٨) في (د): «فالقياس».

*** الشرط الرابع: أن يكون مقدورًا على تسليمه حسًّا وشرعًا:**

ومستندهُ: النهي عن بيع الغَرَرِ[١]، والعَجْزُ الحسيُّ في الضالِّ والآبق والمغصوب[٢].

*** فروع ثلاثة:**

*** أحدها**[٣]: بيعُ السَّمكِ في الحوضِ الواسعِ المسدودِ المنافذِ[٤]، والطير المتفلِّت[٥] في دارٍ فيحاء[٦] ـ الذي يُقْدَرُ عليه، لكنْ بعد عُسْرٍ وتَعَبٍ ـ. **فيه وجهان:**

---

(١) **الغرر لغة** ـ بفتح الغين والراء ـ: الخطر، والجهل، والإبهام، والتوريط.
يراجع: «المصباح المنير» (١/ ٩٧).
وقد روى مسلم، وأحمد، وابن حبان، وابن ماجه، وأبو داود، والدارقطني، والطبراني، والترمذي بسندهم: «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر».
انظر: «صحيح مسلم» (٣/ ١١٥٣)، و«سنن أبي داود» (٢/ ٢٢٨)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٩)، و«الترمذي» (٣/ ٥٣٢)، و«الدارمي» (٢/ ١٦٧)، و«أحمد» (١/ ٣٠٢)، و«الموطأ» (٢/ ٦٦٤)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٦).

(٢) الضال: هو الشيء الذي فقده صاحبه، ولا يعرف مكانه. والآبق: هو العبد الهارب من صاحبه. والمغصوب: هو كل شيء أخذ من صاحبه كرهًا وجبرًا.
يراجع: «القاموس المحيط» في مواد: (ضل)، (أبق)، (غصب).

(٣) في (أ): «الأول».

(٤) يجوز أن تكون «المنافذ» بالرفع على أنَّه فاعل للمسدود، ويجوز بالجر على أنَّه مضاف إليه، حيث يجوز إضافة المعرف بأل حينما يكون المضاف عاملًا مثل: الضارب الرجل، والحسن الوجه.
وفي (أ): «المسدودة المنافذ»، وهي أيضًا جائزة لغويًّا.
يراجع: «كافية ابن الحاجب» في باب اسم الفاعل، والصفة المشبهة.

(٥) وفي (أ): «المفلت».

(٦) في (د): «الدار الفيحاء».

أحدهما: لا؛ لأنَّ مثلَ هذا التعبِ لا يحتملُ في غرضِ البيع، فلا نظر إلى المقدرةِ بعد تحمُّلِهِ.

والثاني، وهو الأولى: الصحةُ؛ لأنّه مقدورٌ.

ومستند هذا الشرط: النهي عن بيع الغرر، وهذا موثوق به لأنَّه[1] لا غَرر فيه.

* **الثاني**: بيع حمام البرجِ نهارًا، وعادتها[2] أن تأْوي إلى البرجِ ليلًا. **فيه وجهان**[3]:

أحدهما: الجواز كالعبد الغائب ثقةً بعودهِ الطبيعيِّ.

والثاني: المنعُ؛ لأن الغررَ ظاهرٌ في عودِهِ، بخلاف العبد وهو الأولى[4]؛ إذ الاشتغال بأسباب التسليم من[5] طلب العبد ممكنٌ هاهنا[6] لا طريق إلى الانتظار على غرر.

* **الثالث**: المغصوبُ الذي يقدرُ المشتري على استردادِهِ دونَ البائع. فيه خلافٌ، لتعارضِ القدرةِ والعجز من الجانبين.

والأولى: الصحةُ؛ إذِ المقصودُ التسليمُ، وهو ممكن في نفسِه.

نعم، لو كان المشتري جاهلًا فله الخيار، إذ البيع لا يكلفُهُ تَعَب الانتزاع.

---

(١) لم يرد في (أ) «لأنه». ويراجع: «الروضة» (٣/ ٣٥٦).

(٢) في (ق): «وعادته»، والراجح ما أثبتناه؛ لأن «الحمام» جمع حمامة. وهي تقع على الذكر والأنثى. «المصباح المنير» (١/ ١٦٥)، و«تهذيب الأسماء واللغات» (٢/ ٧٣).

(٣) في (د): «فوجهان».

(٤) في (د): «أولى»، من غير «ال».

(٥) في (ق): «في».

(٦) في (د): «ممكن وهاهنا»، وفي (ق): «يمكن وهاهنا».

وإن[١] كان عالمًا فله الخيار إن عجز، وإلَّا فلا.

أمَّا المعجوزُ عن تسليمه شرعًا؛ فهو المرهونُ، وبيعُه[٢] باطلٌ.

وفي بيع الدار المكراةِ خلافٌ سيأتي.

وفي بيع العَبدِ الجاني جنايةً تَعلَّقَ[٣] الأرشُ برقبته **قولان**:

أحدُهما: المنعُ كالرهن وهو أولى[٤]، فإنَّه أقوىٰ من وثيقةِ الرهنِ، ولذلك يقدم الأرش إذا جنى العبد المرهون.

والثاني: الصحةُ، وهو الأولىٰ؛ لأنَّه[٥] لم يحجرْ على نفسه، وجناية العبد لا تحجر عليه في ملكهِ وتصرفه، ولكن يثبت متعلقًا في رقبته إنْ رغب السيد عن فدائِه لِتكون عصمتهُ[٦] لحقِّه بقدر الضرورةِ، أما[٧] إذا استوجبَ العبدُ القطعَ بالسرقةِ، أو القتلَ[٨] بالردة، فيصح[٩] بيعُهُ؛ إذ لا أَرش.

وفي القتل الموجب للقصاص خلافٌ مرتَّبٌ على أَنَّ موجبَ العَمْدِ ماذا؟

وعلى كلِّ حالٍ، فهذا أَوْلىٰ بجواز البيعِ؛ لأنَّ[١٠] الدِّيَة غير متعيِّنة للوجوب.

---

(١) في (د): «فإن».
(٢) في (ق، د): «فبيعه».
(٣) في (ق): «يتعلق».
(٤) في (د): «كما في المرهون وهو أولى».
(٥) بعد «لأنه» في (ق) زيادة: «تعلق بغير اختيار المالك بخلاف الرهن لأنه».
(٦) في (ق): «فيكون»، وفي (أ): «عصمة».
(٧) في (ق): «وأما».
(٨) في (د): «والقتل».
(٩) في (أ، د، ق، ي): «يصح»، والصواب مع الواو.
(١٠) في (ق): بعد «لأن» زيادة: «المالية باقية ولم يتعلق حق غيره لأن».

التفريع:

إن حكمنا بفساد البيع؟ ففي الإعتاق خلافٌ كما في الرهن[١].

وإن حكمنا بالصحةِ؟ فلو كان معسرًا بالفداء فالظاهرُ المنعُ.

وفيهِ وجهٌ منقاس أنَّه يصحُّ. ولكن يثبتُ الخيارُ للمجني عليه، وإن[٢] كان موسرًا، مهما امتنع الفداء بسبب من الأسباب.

أما[٣] السيد، ففي ثبوت الخيارِ له **وجهان.**

ووجه الإثباتِ: أنَّه لم يصرِّح بالتزام الفداءِ، فلا يلزمُه. وله دفع الطِّلْبَةِ[٤] عن نفسه بالفسخ، وهذا بعيدٌ عند علمه بجناية العبد، فإنَّه بالتزامِ التسليم إلى المشتري التزم الفداء، فلْيُؤاخَذْ بها، ولكن[٥] لو كان جاهلًا، فيظهر إثبات الخيار له.

فرع:

إذا باع نصفًا من نصلٍ أو سيفٍ أو آنيةٍ ينقصُهُ التبعيضُ؛ فهو باطلٌ؛ لأَنَّ البيعَ لا يلزمُ بِنَقص[٦] غير المبيع[٧]، والشرع قد يمنع[٨] منه إذا كان

---

(١) في (د): «المرهون».

(٢) في (د): «فإن».

(٣) في (د): «وإما».

(٤) في (د): «طلبه».

(٥) في (أ): «ولو»، بدون: «ولكن».

(٦) في (ق، د): «تنقيص».

(٧) أي: أن التبعيض ينقص قيمته، فيكون العقد باطلًا؛ لأن البيع لا ينبغي أن يلزم منه نقص غير المبيع، وهنا يتحقق النقص للنصف الثاني غير المبيع؛ لأن تسليمه لا يحصل إلَّا بقطعه وفيه نقص وتضييع للمال.
هذا إذا عين البائع والمشتري الجزء من السيف ونحوه، أمَّا إذا باع جزءًا شائعًا صحَّ وصار مشتركًا. انظر: «الروضة» (٣/٣٥٧).

(٨) في (د): «يمنع»، دون «قد».

فيه إسرافٌ، فتقاعدَ البيعُ عن إيجابِ التسليمِ.

ولَو[(١)] باع ذراعًا من كرباسٍ لا تَنْقصُ بالقطع قيمتُهُ، فيه وجهان.

وذهب[(٢)] صاحبُ «التلخيصِ» إلى المنع؛ لأنَّه غير ممكن إلَّا بتغيير عَيْن المبيع، والبيعُ لا يلزمهُ. ولعلَّ التصحيحَ أولىٰ.

* الشرط الخامس: أن يكونَ معلومًا للمتعاقدين:

والعلمُ يتعلق[(٣)] بعين المبيع، وقدرِهِ، ووصفه.

*** الأَولُ: في مراتب العلم[(٤)] بالعين:**

وهو شرطٌ، فلو باع عبدًا من عبيده، أو ثوبًا من ثيابه، أو شاةً من قطيعه، لا على التعيين؟ بطل، لما فيه من الغرر الذي يسهل اجتنابه، ولأن العقد لم يجدْ موردًا يتأثر به في الحال، فأشبه النكاحَ.

وقال أبو حنيفة: لو قال: بعتُك[(٥)] عبدًا من العبيد الثلاثة، ولكَ خيارُ التعيين؟ صَحَّ. ولم يصحح في الثيابِ، ولا فيما فوق الثلاثةِ، ولا دون شرط الخيار[(٦)]. وفساد هذه التحكُّمات بيّن.

---

(١) في (د): «فلو».

(٢) في (د): «ذهب».

(٣) في (ق): «متعلق».

(٤) جاء في «الروضة» (٣/ ٣٥٨): «ولا يشترط العلم به من كل وجه...».

(٥) (ق، أ، د، ق): «بعت».

(٦) انظر هذا الكلام في: «فتح القدير مع شرح العناية» (٥/ ١٣٠)، و«البحر الرائق» (٦/ ٢٣)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٨٦). وحجة الحنفية في صحة ذلك أن هذه الجهالة لا تفضي إلى النزاع، وهذا هو المعيار، وعلى هذا قولٌ قديم للشافعي. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٥٩).

* **فروعٌ ثلاثة:**

• **أحدها**: لو قال: بعتُ صاعًا من هذه الصُّبرةِ ـ وهي معلومةُ الصِّيعان ـ صَحَّ قطعًا. ولو [(١)] كانت مجهولةً، فوجهان يبتنيان على العلَّتين:

إنْ علَّلنا بأنَّ موردَ العقدِ لم يتأثرْ به[(٢)] في الحال بطلَ هذا العقدُ، فإنَّ الإبهام موجود هاهنا، وفي صورة العلم بعدد الصِّيعان يُنَزل على الإشاعة حتَّى لو تلف نصفُ الصُّبرةِ انفسخَ العقدُ في ذلك القدر بتلفه[(٣)]، وفي الباقي يُخرَّجُ[(٤)] على قولي تفريق الصفقة، وهذا اختيار القفال، وهو الأصح.

وإن[(٥)] **علَّلنا** بأن الإبهام مُنع لأَجل الغَرَر، فلا غَرَرَ هاهنا؛ لتساوي أَجزاءِ الصُّبرةِ، بخلافِ العبيد[(٦)]، وبخلاف ما إذا باعَ ذراعًا من الأرض لا على التعيين؛ أَي إذا لم يكن ذِرعان الجملة معلومةً، فإنّها إذا كانت معلومة تنزل على الإشاعة[(٧)]، فإنَّ الغرضَ يختلف[(٨)] باختلاف الجوانب، ويلزم عليه التصحيح[(٩)] إذا باع قدر صاع من جُملةِ الصُّبرة، وقد فرِّقت صيعانُها، وبه استشهد القفال، ويبعد تصحيحُه، واستشهد بأنَّه لو قال: بعتُ منكَ هذه الصبرة إلَّا صاعًا ـ وهي مجهولةُ الصِّيعانِ ـ بطلَ[(١٠)].

---

(١) في (د): «وإن».
(٢) في (د) لم يرد «به».
(٣) في (ق): «انفسخ العقد بتلفه في ذلك القدر».
(٤) في (ق): «تخريج».
(٥) في (د): «فإن».
(٦) في (ق): «العبد».
(٧) «إذا لم يكن... على الإشاعة» لم يرد في (د).
(٨) في (د): «يختلف فيه باختلاف».
(٩) «التصحيح» لم يرد في (د).
(١٠) «بطل» لم يرد في (د).

فأيُّ فرقٍ بين استثناء المعلوم من المجهولِ، واستثناء المجهولِ من المعلوم، والإبهام يعمُّها، وفي الفرق غموض؟

• **الثاني**: إذا اشترى قِطعةً من الأرض محفوفةً بملك البائع. فإن صرَّح بإثبات المَمَر، ثبت حق الاجتياز من كل جانب، إلَّا إذا كانَ أحدُ جوانبها متاخمًا للشارع أو لملك المشتري، فالعرفُ يخصِّص المرورَ به.

فإن[١] خصَّص بجانب من الجوانب لا على التعيين فسد الإبهام، وتفاوتت الأغراض.

وإنْ صرَّح بنفي المَمَر، ففي صحة البيع، ولا منفعة للمبيع دون الممرّ. وجهان، **أظهرُهما**: الصحةُ، إذ التوصل إلى الانتفاع بشراء الممر واستعارته وإجارته ممكن. وإن سكت عن ذكر الممر، **فطريقان**: **أحدهما**: أنَّه يقتضي الممر من كل جانب اعتمادًا على العرف. **والثاني**: أنَّه يُخَرَّج على الوجهين كما إذا نفى الممر، لأنَّه ساكت عنه.

• **الثالث**: لو عَيَّن جانبًا من الأَرضِ وباعَ عشرة أذرع، ولكن لم[٢] يذرعْ حتَّى تبيَّن مَقطع الملِكيْنِ في العيان، ففيه **وجهان**، **أَظهرهما**: الصحةُ؛ للتعيين وانتفاءِ الغرر ووجودِ العيان.

ولو باع الصوفَ على ظهرِ الحيوان ولم يعين المقطعَ فسدَ؛ لأَنَّ العادةَ تتفاوت في مقادير الجز بخلافِ الكُراثِ، فإنَّ العادةَ في جَزّه لا تتفاوت. ولو قبض على كُتلةٍ وعيَّن المجزَّ صحَّ، وفيه احتمال؛ لأنّه[٣] يتغيّرُ به غيرُ المبيع، بخلافِ الأَرضِ والشجرِ[٤]، فإنَّ الجزّ والقطعَ

---

(١) في (د): «وإن».
(٢) في (ق): «ولم»، بدون «لكن».
(٣) في (ق) لم يرد «لأنه».
(٤) في (د): «الشجرة».

لا يغيرهما.

*** المرتبة الثانية: العلمُ بالقَدْرِ:**

إذا[١] كان في الذِّمة، فلا بدَّ من التقدير، وسواء[٢] كان نقدًا أو عَرْضًا.

فلو قال: بعتُ بما باع به[٣] فلان فرسَه[٤]، أَو بِزنة هذه الصَّنجة[٥] لا يصح؛ لأَنه غررٌ مجتنبٌ يَسْهلُ دَفْعُهُ، ولا بدّ من تعرُّف جنسه.

وإذا تعارضت النقودُ فلا بدَّ من التعريف[٦]. وإن[٧] غلبَ واحدٌ كفى الإطلاقُ. فإن[٨] غَلَبَ في العروض جنسٌ واحدٌ؟ ففي الاكتفاءِ بالإطلاق ـ اعتبارًا بالنقدِ، أو اشتراطِ الواصفِ[٩]، نظرًا إلى أَن الأصلَ في العروض التفاوتُ ـ وجهان.

*** فروع ثلاثة:**

● **الأول**[١٠]: إذا قال: بعت منك هذه الصُّبرة بعشرة[١١]. وهي معاينة غيرُ معلومةِ الصِّيعان؛ صح، وكذلك إذا باعَ بصُبرة معاينة من الدراهم؛ لأن العيان هو المنتهى عرفًا في العقود.

---

(١) في (د): «أمَّا إذا».
(٢) في (د): «سواء» من غير واو.
(٣) في (ق) لم يرد «به».
(٤) في (ق) زيادة: «أو ثوبه».
(٥) الصَّنجة: صنجة الميزان. «المصباح المنير» (١/ ٣٧٣)، و«لسان العرب» (٤/ ١٣٧).
(٦) في (ق): «التعيين».
(٧) في (د): «فإن».
(٨) في (د): «وإن».
(٩) في (د): «الوصف».
(١٠) في (د): «أحدها».
(١١) في (د): «بعشرة دراهم».

ولو قال: بعتك الصبرة كلَّ صاعٍ بدرهم؛ صح، وإن كانت مجهولة الصيعان ولم يكن مَبْلَغُ جملة الثمن معلومًا؛ لأنَّه إذا رأى جنس المبيع وَعَرفَ قدرَ ثمنِ كلّ صاعٍ، فقد[١] انتفى الغرر وسلك طريق معرفة الربح والخسران.

• **الثاني**: إذا قال: بعتك هذه الصُّبرة بعشرة[٢] على أن أزيدك صاعًا. فإن أراد به التبرع بالزيادة؟ فهو شرط هبة في بيع، فيفسد. وإن أَراد إدخاله في المقابلة بالثمن؟ فإن كانت معلومة الصِّيعان؛ صح. فإن كانت الصبرة عشرة آصع؟ فمعناه: صاع وعُشر درهم. وإن كانت مجهولة؟ لم يصح؛ لأنَّه لا يدري، أشترى بدرهم صاعًا وعشرًا، أو صاعًا وتسعًا، أو ما يتردد[٣] فيه، فيكون الثمن مجهولَ الجملة والتفصيل؟

فإن قيل: فإذا تردد اللفظ بين الاحتمالات، فكيف يصح العقد بمجرد إرادة صورة الصحة؟

قلنا: يلتفت هذا على الأصح في انعقاد البيع بالكناية[٤].

• **الثالث**: إذا باع سمنًا في بُسْتُوقةٍ[٥] تتفاوتُ أجزاؤها في الغُلَظِ[٦] والرِّقَّةِ، أو صُبْرةً على أرضٍ[٧] فيها حُفَرٌ متفاوتة؛ فهذا يُبطلُ فائدةَ العيانِ

---

(١) «فقد» لم يرد في (د).

(٢) «بعشرة» لم يرد في (د)، وفي (ق) مكانه: «كل صاع بدرهم».

(٣) في (د): «أو ما يتردد اللفظ فيه».

(٤) في (ق): «الكنايات».

(٥) البستوقة ـ بضم الباء ـ: هي الآنية المصنوعة من الفخار، وهي كلمة معربة من الفارسية. «القاموس المحيط»، و«لسان العرب» مادة (بستق).

(٦) الغُلظ بضم الغين: مقابل الرقة، وأمَّا الغِلظة: فهي الفظاظة. انظر: «القاموس المحيط» مادة (غلظ).

(٧) في (ق): «الأرض» أي بأل.

في تخمينِ المقدارِ لا في معرفةِ الصفةِ، **ففيه ثلاث**[١] **طرق**:

ـ **[الأول]**[٢]: حكى[٣] الشيخ أبو علي في مجموعه وجهًا، أن البيع يصح؛ لأَن معرفة المقدار بعد العيان لو كانت[٤] شرطًا لما صحَّ البيع بِصُرَّةٍ من الدراهم مَرئيَّة غير موزونةٍ. وهذا غريب لم يذكره في شرحه.

ـ **الثاني**[٥]: أن العقد باطل. قطع به بعض المحققين؛ لأن غرره كغَرر الجهلِ بالصفة. وقد تعذر تخريجُه على بيع الغائب؛ لأنَّ الرؤية حاصلة، فمتى يثبت الخيارُ؟ أو كيف يلزم دون الخيار؟ وهذا هو المشهور.

ـ **الثالث**[٦]: وهو المنقاس تخريجه على بيع الغائب[٧].

فإنَّه لا يتقاصرُ عمَّا إذا قال: بعتك الثوبَ الذي في كمِّي. فإنَّ فيه قولين. كذلك هاهنا، وهذا وجه [التخريج][٨]. اختاره الشيخ أبو محمد[٩].

ثم قياسه أن يقال: معرفة المقدار بالوزن، أو برؤية الدَّكَّة[١٠] وقت ثبوت الخيار، كما أن معرفةَ الصفةِ بالرؤية وقته في بيع الغائب.

---

(١) في (ق): «ثلاثة».
(٢) الزيادة من (ي): وهي زيادة جيدة، ووصف الطريق بالأول، أو بالأولى جائز؛ لأنَّه يذكر ويؤنث.
(٣) في (ق، أ): «وقال».
(٤) في (أ): «كان».
(٥) في (ق): «الثانية»، وكلاهما جائز.
(٦) في (ق): «الثالثة»، وما أثبتناه في جميع النسخ ما عدا (ق).
(٧) لم يرد «على بيع الغائب» في (أ).
(٨) ما بين الحاصرتين لم يرد في (ي، ق).
(٩) وهو والد إمام الحرمين الجويني ـ سبق تخريجه.
(١٠) الدكة: المكان المرتفع.

التفريع:

إن أبطلنا العقد:

فلو نظر إلى صُبرةٍ[١]، ولم يدرِ أنَّ تحتَها دَكَّةً فَعَقَدَ اعتمادًا على اعتقاده، ثُمَّ ظهرت[٢] دكةٌ؛ فهل يتبين بطلانُ العقد أم يقتصرُ على الخيار؟ وجهان:

ـ اختار الشيخ أبو محمد الإبطالَ؛ لأنَّ معرفة القدر تحقيقًا أو تخمينًا شرط؛ وقد تبين فقد الشرط.

ـ والثاني: أنَّه يصح؛ اعتمادًا على الاعتقاد.

*** المرتبةُ الثالثةُ: العلمُ بالصفاتِ بطريق الرؤية:**

وفي[٣] اشتراطه في الشراء قولان.

وفي الهبة قولان مرتبان. وأولى بأن لا يشترطَ؛ لأنَّه ليس من عقود المغابنات، ليبعد عن الغرر.

وذهب المزني إلى الإبطالِ؛ لأنَّ الغررَ المجتنبَ الذي يسهلُ إزالتهُ يُبْطِلُ العقدَ؛ لنهيه عن بيع الغرر.

ولا خلاف أنَّ الشّمَّ والذوقَ في المشموم والمَذُوقِ غَير مشروطٍ؛ لأَنَّ الرؤيةَ أعظمُ طريقٍ يُعرف به جميعُ الأشياء، فالصفاتُ المرئيةُ تدلُّ على جميع المقاصد الخفية غالبًا.

---

(١) في (أ): «صبرة طعام».

(٢) في (أ): «فظهرت».

(٣) في (د): «ففي».

• واضطراب الأصحاب في مسألتين:

إحداهما: البائعُ إذا باع ما لم يره[(١)].

---

(١) اختلف الفقهاء في جواز بيع وشراء ما لم يره المتعاقدان أو أحدهما:
فذهب الشافعي في الجديد، وأحمد في إحدى روايتيه إلى عدم انعقاده. وبهذا قال الشعبي، والنخعي، والأوزاعي. وهو ما يؤيده الغزالي بقوله: «وأصح المذهب البطلان في الشراء والبيع جميعًا». وذهب أبو حنيفة وأصحابه ومالك، والشافعي في القديم، وأحمد في الرواية الثانية إلى صحة بيع ما لم يره. ورجح طائفة من أصحاب الشافعي هذا القول وأفتوا به، منهم: البغوي، والروياني.
ثم القائلون بصحته اختلفوا في ثبوت الخيار له. فذهب الحنفية إلى ثبوت الخيار لمن اشترى شيئًا ولم يره. واختلفوا في ثبوته للبائع، فعند الصاحبين لا يثبت له الخيار، وهذا ما عليه الرواية الأخيرة عن أبي حنيفة، وأمَّا الرواية الأولى عنه فتُثبت له الخيار. وأمَّا أحمد فقد أثبت الخيار للمشتري. وذهب الشافعي في القديم، وأحمد في رواية إلى أن الخيار يثبت للمشتري عند الرؤية. وأمَّا البائع؛ فالأصح عند الشافعية: لا يثبت له.
وأمَّا مذهب مالك فقد ذكر صورًا سِتًّا لبيع الغائب. وقالوا بصحة أربع منها وبطلان اثنتين. والصور هي: أن الذي يبيع الغائب إمَّا أن يذكر أوصافه أو لا.
فإن ذكر أوصاف المبيع فإمَّا:
١ ــ أن يجعل للمشتري الخيار؛ فيصح وله الخيار.
٢ ــ أو لا يشترط له الخيار؛ فيصح، ولا خيار له، إلَّا إذا ثبت خلاف ما وصفه.
٣ ــ أو يسكت عن الخيار، فيصح أيضًا.
وإن لم يذكر أوصاف المبيع:
٤ ــ فإن جعل للمشتري الخيار، صح وله الخيار.
٥، ٦ ــ وإن لم يجعل له الخيار، أو سكت عنه؛ لم يصح في الصورتين.
وبهذا العرض يتبين أن مذهب الإمام مالك: هو جواز بيع الغائب، وإن لم يذكر الأوصاف ما دام قد شرط له الخيار.
انظر: «فتح القدير» (٥/ ١٣٧)، و«بدائع الصنائع» (٦/ ٣٠٥٤)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٩٢)، و«المدونة الكبرى» (١٠/ ٤٣ ــ ٤٩)، و«الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ٢٤)، «قوانين الأحكام» (ص٢٧٣)، «روضة الطالبين» =

منهم من قال: فيه قولان مرتبان. وأولى بالبطلان؛ لأنَّ الخيار بعيد عن البائع. قاله المراوزة[١].

وقيل: أولى بالصحة؛ لأن المشتري محصِّل، والبائعَ معرضٌ، والمتملِّكَ بالاحتياط أجدرُ. قاله العراقيون.

وأصح المذهب[٢] البطلانُ في الشراء والبيع جميعًا.

ثم إن صحَّحْنا بيعَ الغائبِ؛ ففي ثبوت الخيارِ له عند الرؤية **وجهان**:

أصحهما: الثبوتُ كالمشتري.

وقيل: لا يثبتُ؛ لأنَّ جانبه بعيدٌ عن الخيار، ولذلك إذا ظنَّ المبيعَ معيبًا فإذا هو سليمٌ لا خيار له وإن استضرَّ به، وهذا يبطل بخيار المجلس والشرط، فإنَّما يشتركان[٣] فيه وهذا من جنسه.

= (٣/ ٣٦٨)، و«قليوبي وعميرة على المحلي» (٢/ ١٦٤)، و«نهاية المحتاج» (٣/ ٤١٦)، و«المغني» (٣/ ٥٨٠)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٦٢).

(١) ذكر الإمام النووي والسبكي أنَّه قد اشتهر في نقل مذهب الإمام الشافعي في القرن الرابع والخامس الهجري جماعة العراقيين وجماعة الخراسانيين، وكل جماعة تسمى بطريق وتنسب إلى أهلها، فالعراقيون هم: الفقهاء الشافعيون الذين سكنوا بغداد وما حواليها. والخراسانيون هم: الذين سكنوا مدن خراسان، ويعرفون بالمراوزة نسبة إلى زعيم هذه الطريقة، وهو القفال المروزي (ت٤١٧هـ)، وكان زعيم طريقة العراقيين أبا حامد الإسفراييني (ت٤٠٦هـ). وقد جمع بين الطريقتين أبو علي السنجي (٤٣٠هـ) تلميذ القفال الشاشي الكبير؛ لأنَّه درس على الشيخ أبي حامد الإسفراييني.
قال النووي: اعلم أن نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي وقواعد مذهبه ووجوه متقدمي أصحابنا أتقن وأثبت من نقل الخراسانيين غالبًا، والخراسانيون أحسن تصرفًا وبحثًا وتفريعًا وترتيبًا غالبًا.
انظر: «طبقات السبكي» (١/ ٣٢٤ ـ ٣٢٧)، و«المجموع» (١/ ٦٩).

(٢) في (د): «المذاهب».

(٣) في (د): «شريكان».

ـ **الثانية**: في شراء الأعمى طريقان يبْنيان على أنَّ التوكيلَ بالرؤيةِ والفسخِ هل يجوزُ؟

وفيه وجهان:

أحدُهما: المنع؛ لأنَّه رأيٌ مجردٌ، فصارَ كما إذا أسلم على عشر نسوةٍ ووكل بالاختيارِ. **والثاني**: الجوازُ؛ كالتوكيلِ بالرؤية، والشراءِ. فإن جوزنا التوكيلَ خُرِّجَ شراؤُه على القولينِ، وإلَّا قَطْعنا بالبطلان؛ إذ لا سبيلَ إلى الإلزام، ولا إلى خيارٍ لا منتهى له.

وفي قبضه في الهبة والدَّين خلافٌ مرتَّب على شرائِه، وأَولى بالصحة؛ لأنَّه فعل يبعدُ[(١)] عن الغررِ.

ولو عمي بعد شراءِ الغائب، **وقلنا**: لا توكيل في الرؤية؟ انفسخ العقد لاستحالة التنفيذ. وصحح الشافعيُّ (رضي الله عنه) سَلَمَ الأعمى.

فقال المزني: لم يُرد به[(٢)] الأكمه؛ لأنَّه لا يعرف الصفاتِ.

ومن الأصحاب من خالفه؛ لأنه يتخيّلُ[(٣)] فرْقًا بين صفات الرداءة والجَودة[(٤)].

---

(١) في (ق): «لا يبعد»، وقال النووي: «والأصح الجواز»، وهذا رأي الجمهور. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٦٨ ـ ٣٦٩).

(٢) «به» لم يرد في (د).

(٣) في (ق): «يحيل»، وفي (د): «يتحيل».

(٤) جاء في «الروضة» (٣/ ٣٦٩): «أمَّا إذا أسلم في شيء، أو أسلم إليه؛ فينظر: إن عمي بعد بلوغه سن التمييز صح؛ لأنَّه يعرف الأوصاف، ثُمَّ يوكل من يقبض عنه على الوصف المشروط، ولا يصح قبضه بنفسه على الأصح؛ لأنَّه لا يميز بين المستحق وغيره. وإن خُلق، أو عمي قبل التمييز فوجهان؛ **أصحهما** عند العراقيين والأكثرين من غيرهم: الصحة؛ لأنَّه يعرف بالسماع».

* **التفريع**:

إنْ فرَّعنا على قولِ اشتراط الرؤية، **فعليه ثلاث مسائل**:

* **المسألة الأولى**: أن استقصاءَ الأَوْصافِ على وجهٍ يُفيد الإحاطة بالمقاصدِ، هل يقوم مقام الرؤية؟ **فيه وجهان**:

أحدُهما: نعم؛ لحصول ثمرتها وهي المعرفة.

والثاني: لا؛ إذْ الرؤيةُ تطلعُ على دقائقَ لا تُحيط العبارةُ بها.

* **[المسألة]**[(١)] **الثانية**: رؤيةُ بعض المبيع تقومُ مقامَ رؤية[(٢)] الكلِّ؛ إذْ المرئيُّ يدلُّ على الباقي، كظاهِر[(٣)] صُبرة الحبوبِ والمائعاتِ.

هذا إذا[(٤)] كان متصلًا.

فإن[(٥)] رأى منه أنموذجًا ولم يدخلْ في البيع، فهو كاستقصاءِ وصف المبيعِ.

والأصح، وهو اختيار الشيخ أبي محمد: أنَّه لا يقومُ مقام الوصف في السَّلَمِ؛ لأن اللفظ والوصف هو المرجع عند الإشكال في السَّلَم[(٦)].

وإن أدخل في البيع صَحَّ على اختيارِ القفال. وهو الأصح.

وفيه وجه.

وإن كان المَرْئِيُّ لا يماثِلُ الباقيَ؟ نُظِرَ:

---

(١) الزيادة من (ط).

(٢) في (د) لم يرد «رؤية».

(٣) في (د): «كرؤية ظاهر»، وفي (ق): «على الباقي قطعًا كظاهر»، والمؤدى واحد.

(٤) في (د): «إن».

(٥) في (د): «وإن».

(٦) انظر: «الروضة» (٣/ ٣٧٠)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٦٢).

فإن كان صلاحُ الشيءِ في إبقائِه مستورًا[١] كحبِّ الرُّمّان، ولبِّ الجوز واللوز، وأمثاله؛ كفى رؤيةُ الظاهر؛ للحاجة.

وما ليس كذلك، يُخَرَّجُ[٢] على بيعِ الغائب.

* **فروع أربعة:**

• **الأول**[٣]: القشرةُ العليا من الجوزِ الرطبِ. منهم من جَعلَه مانعًا للاستغناء عنه، ومنهم من ألحقه بالسفلي، ففيه مصلحةُ إبقاءِ الرطوبةِ.

والظاهر أن القشرة العليا من الباقلّى[٤] تكفي رؤيتها؛ لأن الرطوبة فيها مقصودة.

• **الثاني**: الفأرة[٥] من المسك؛ كالمِسْحِ من التَّوَّزِيِّ[٦]، والجلد من اللحم.

---

(١) في (ق): «مستجنًا»، والمعنى واحد.

(٢) في (ق): «خرج». حيث يصح في أحد قولي الشافعية إذا وصف وصفًا يرفع الجهالة، أمَّا إذا جهل جنسها ونوعها، فلا يجوز لِمَا فيه من غرر، وهذا مذهب أكثر أهل العلم، واختلف الشافعية في تصحيح أحد هذين القولين، ومرجع ذلك إلى اختلاف أقوال الشافعي في بيع الأعيان الحاضرة التي لم ترَ، حيث فيها قولان مشهوران، وقد صحح القول بصحته: المزني، والبويطي، والربيع، والبغوي، والروياني، والماوردي، والشيرازي، والرافعي، قال النووي: وهو الأصح وعليه مثوى الجمهور من الأصحاب. ثُمَّ إنه لا خيار للمشتري إذا وجد المبيع على الصفة. انظر: «المجموع» (٩/ ٢٩٠)، و«فتح القدير» (٦/ ٣٩٦)، و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٣٤)، و«المغني» (٣/ ٥٨٢).

(٣) في (ي، ق): «أحدهما».

(٤) نسبة إلى الباقلاء. انظر: «المصباح المنير» (١/ ٦٥).

(٥) فأرة المسك: مهموزة ويجوز تخفيفها، وهي النافحة أو الرائحة. والمسك ـ بكسر الميم ـ: هو الطيب المعروف وهو معرب. انظر: «مختار الصحاح» (١٨٥)، و«التنبيه» (١٤، ٦٣)، و«المصباح» (٢/ ١٣٩).

(٦) التوزي ـ بفتح التاء، وتشديد الواو المفتوحة، نسبة إلى توز بلدة من بلاد فارس =

فلا يكفي النظرُ إليه، إذْ لا يتعلقُ به كثيرُ صلاحٍ، والمسك نفيس، فلا يحتمل ذلك فيه اعتيادًا.

وقال صاحب «التقريب»: إذا لم تكن الفأرة مفتوحةً يحتملُ إلحاقُها بِقِشْرة الجوز.

ثم إذا دخلت الفأرةُ في البيعِ خُرِّجَ على نجاسةِ الفأْرة، والصحيح أَنَّهَا ظاهرةٌ تشبيهًا بالبيضةِ[1]، فإنَّ الظَّبيةَ تُلقي بطبعِها في[2] كلِّ سنةٍ واحدة، والمسكُ كانَ أحبَّ الطيبِ إلى رسولِ الله ﷺ[3]، فلا يليقُ بالشرع تنجيسُ ظَرفهِ.

وقيل: إنَّه نجس؛ لأنَّه جزءٌ مُبانٌ من حيٍّ.

= ممَّا يلي الهند، وإليها تنسب الثياب التوزية. انظر: «تهذيب الأسماء واللغات» للنووي (ق٢/ ١/ ٤٣)، و«المصباح المنير» (١/ ٨٧).
قال النووي في «التهذيب» (ق٢/ ١/ ١٣٨): قوله في «الوسيط»: (كالمِسْح من التوزي) بكسر الميم، وإسكان السين: وهو ثوب من الشعر غليظ معروف، ويقال له: البَلاس بفتح الباء.

(١) في (ق، د): «بالبيض».
(٢) «في» لم ترد في (ق)، وفي (د): «في السنة» من غير «كل».
(٣) وردت أحاديث كثيرة تدل على أن رسول الله ﷺ كان يحب المسك، حتَّى ترجم البخاري له: باب ما يذكر في المسك، كما روى مسلم، وأصحاب السنن، وغيرهم أحاديث تدل على أن أطيب الطيب المسك، وهذا دليل بطريق الأولى على طهارة المسك.
انظر: «صحيح البخاري مع فتح الباري» (١٠/ ٣٦٨)، و«مسلم» (٤/ ١٧٦٦)، و«سنن أبي داود مع العون» (٨/ ٤٣٤)، و«الترمذي» (٤/ ٦٨)، و«النسائي» (٤/ ٣٣)، و«أحمد» (١/ ٣٦٩، ٣/ ٣٦، ٤٠، ٤٦، ٦٢).

• **الثالث**: الديباجُ المنقشُ لا يدلُّ أَحدُ وجهيْه على الآخر، والأصحُّ أن الكرباسَ يدلُّ أحد وجهيه على الآخر.

وفيه وجهٌ اعتبارًا لأحد الوجهين بأحد النصفين[١].

• **الرابع**: لا بدّ وأن يرى من الجارية ما يبدو في حالةِ[٢] المهنة، ولا[٣] يُشْتَرط النظرُ إلى العورة.

وفي الشَّعْرِ وجهان.

* **المسألة الثالثةُ**: الرؤيةُ السابقةُ كالمقارنة، إذا كان الشيءُ ممَّا لا يتغير غالبًا، خلافًا لأبي القاسم الأنماطي[٤]؛ لأن المقصود المعرفة.

• **فرعان**:

ـ **أحدُهما**[٥]: إذا أقدمَ على العقد على ظنِّ أَنَّه لم يتغيرْ على الغالبِ، فكانَ قد تَغيَّر على الندور، فيتبيَّنُ بطلانُ العقد؛ لِتَبَيُّنِ انتفاءِ المعرفة، أم يكتفي بالخيارِ لبناءِ العقد على ظن؟ فيه خلاف.

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٣٧٤).

(٢) في (أ): «حالة» بدون «في».

(٣) في (د): «فلا».

(٤) هو: عثمان بن سعيد بن بشار، أبو القاسم الأنماطي الأحول، صاحب المزني والربيع، حيث أخذ عنهما الفقه، ويُعد من عظماء الشافعية، وكان له دور كبير في نشر المذهب الشافعي ببغداد، وتفقه به ابن سريج وغيره، توفي عام (٢٨٨هـ)، وقيل: عام (٢٨٠هـ).
انظر تفاصيل ترجمته في: «الطبقات الكبرى» لابن السبكي (٢/ ٥٢)، و«النجوم الزاهرة» (٣/ ٢٨٩).

(٥) في (ق) لم يرد «أحدهما».

ـ **الثاني**: إذا قال المشتري: تَغيَّرَ، وليَ الخيارُ. وأنكره البائِعُ[١]؟

قال صاحب «التقريب»: القولُ قولُ البائِعِ؛ إذ الأَصلُ عَدَمُ التغيّر. وقال الخضري: الأصلُ عدمُ لزومِ الثمن. والأولُ أَصَحُّ.

● **التفريع**: على صحة بيع الغائب، **وفيه أربع مسائل**:

ـ **إحداها**[٢]: إذا اشترى منديلًا، نصفهُ[٣] في صندوقٍ لم يَرَهُ؟ قطع المُزني بالإبطال، فيما نقله[٤] نصًّا.

فمن[٥] الأصحاب من تكلَّف [له][٦] وجهًا، وهو أنَّ إثباتَ الخيارِ في النصفِ تخصيصًا له محال. والتعميم إثباتٌ في المرئيِّ، فيؤدي إلى تناقض الحكم.

ومنهم من جعلَ هذا بيع غائبٍ، وهو الأَقيسُ، فإنَّ موجبَ الخيار في البعضِ تسليطٌ على ردِّ كل المبيعِ، كالعيبِ بأحدِ العبدين، والتعميم[٧] غير ممتنع.

---

(١) قال في «الروضة» (٣/ ٣٦٩ ـ ٣٧٠): «لو اشترى غائبًا رآه قبل العقد، نُظر: إن كان ممَّا لا يتغير غالبًا؛ كالأرض والأواني والحديد والنحاس ونحوها. أو كان لا يتغير في المدة المتخللة بين الرؤية والشراء؛ صح العقد؛ لحصول العلم المقصود. وقال الأنماطي: لا يصح، وهو شاذ مردود. فإذا صحَّحناه ـ أي: حكمنا بصحة العقد ـ فوجده كما رآه أولًا فلا خيار، وإن وجده متغيرًا فالمذهب أن العقد صحيح وله الخيار، وبهذا قطع الجمهور، وذكر في «الوسيط» وجهًا: أنَّه يتبين بطلان البيع، لتبين انتفاء المعرفة».

(٢) في (أ): «الأولى».

(٣) انظر: «مختصر المزني» بهامش «الأم» (٢/ ١٢٨).

(٤) في (ط، أ): «نقل».

(٥) في (أ): «ومن».

(٦) الزيادة من (ط).

(٧) في (د): «فالتعيين». ويراجع: «روضة الطالبين» (٣/ ٣٧٥).

ـ **الثانية**: بيع اللبن في الضرع باطلٌ؛ فإنَّه انضمّ إلى عدم الرؤيةِ العجزُ عن تمييز المعقود عليه عن غيرهِ؛ إذْ اللبنُ في العروقِ ينصب إلى الضرع وقت الحلب، فيختلط به.

وكذلك لو رأى منه أنموذجًا.

وغَلط الفوراني إذْ ذَكرَ في الأنموذج وجهين.

نعم، لو قبضَ على قَدْر من الضَّرع، وأَحكمَ[1] شدَّه، فوجهان[2].

منهم من حسم الباب؛ لأن الاطلاعَ على عدم الاختلاطِ غيرُ ممكنٍ.

والشدُّ قد يكون سبَّبَ الحركة الطبيعية وانصبابَ اللبن.

وكذلك إذا باعَ اللحمَ في الجلدِ قبل السَّلخ، فهو باطلٌ؛ لأنَّه إن باعَ دون الجلدِ، فلا يمكنُ تسليمهُ إلَّا بتغيرِ الجلدِ، وشقِّه[3]، وثَقبه غالبًا.

(وإن) باع مع الجلدِ، قطع الشيخ أبو علي (رحمه الله) بالبطلان.

ووجهُهُ: اتصالُ المقصودِ بما ليس بمقصودٍ، على وجه لا يمكنُ تحصيلُ المقصودِ إلَّا بتغيرٍ وتصرفٍ في الجلدِ بالسَّلْخِ.

[والصحيح تخريجُه على القولين][4].

أمَّا بيعُ الرؤوس والأكارع المسموطة[5] مع النظر إلى الظاهر؛ فجائزٌ على القولين. فإنَّ الجلدَ في حكم جزءٍ يؤكلُ منه[6].

---

(١) في (د): «فأحكم».

(٢) قال النووي: «الأصح في الصورتين البطلان؛ لأنَّه يختلط بغيره ممَّا ينصبُّ في الضرع». «الروضة» (٣/ ٣٧٣).

(٣) في (ق): «وبشقة».

(٤) الزيادة من (أ).

(٥) أي: الرؤوس وأرجل الأنعام التي نُحِيَ شعرها عنها بالماء الحار. «المصباح» (٣٠٩).

(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٣٧٣).

ـ **الثالثة**: إذا صحَّحنا بيعَ الغائبِ، فقد اتفق الأكثرون على أَنه لو قال: بعت منك[١] ما في كُمّي ـ ولم يذكر الجنسَ ـ؛ لا يجوزُ. وهو ظاهر مذهب أبي حنيفة (رحمه الله)[٢].

وفيه وجه منقاس: أنَّه يجوز بحصولِ التعيينِ بالإشارة.

ثم للأصحاب طريقان:

طريقُ المراوزةِ: لا يشترطُ شيءٌ سوى ذكرِ[٣] الجنسِ، كقوله: بعت العبد الذي في البيت.

فلو استقصى الأوصاف، فهل يسقط الخيار؛ لقيامِ الوصف مقام الرؤية؟ فعلى الخلاف السابق.

وقال العراقيون: يُشترطُ ذِكرُ النوع من ذكرِ الجنس قطعًا. وهو أن يقول: عبدي التركي.

وهل يشترطُ استقصاءُ الأوصافِ، حتَّى ينعقدَ بيعُ الغائبِ على خيار الرُّؤْية؟ فعلى وجهين.

والطريقتان متباعدتان[٤].

ـ **الرابعةُ**: يثبتُ الخيارُ في بيعِ الغائبِ بالرؤيةِ، وله الفسخُ قبل الرؤية.

وفي الإجازة قبلها وجهان، أظهرُهما: أنها لا تصح؛ لأن الرِّضا قبل حقيقة المعرفة لا يتصور. ولو تُصور؛ لحصل بقوله: «اشتريتُ». فليس في قوله: «أجزت» زيادة عليه.

---

(١) في (د) لم يرد «منك».

(٢) يراجع لمذهب أبي حنيفة: «فتح القدير» (٦/ ٢٩٣)، و«البحر الرائق» (٢/ ٣٦١).

(٣) لم يرد في (ق): «ذكر».

(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٣٧٣).

* فرع:

لو رأىٰ ثوبين، ثُمَّ سُرِقَ أحدُهما من البيت، وهو لا يدري أن المسروق أيُّهما، فاشترى الثوبَ الباقيَ، فقد اشترى مُعيَّنًا مرئيًّا.

وقد وقعت المسألةُ في الفتاوى؛ فقلتُ: إنْ تساوَى صِفةُ الثوبين، وقدرُهما، وقيمتهما، كنصفيْ كرباسٍ واحدٍ[1]؛ صَحّ العقدُ. وإن اختلفَ شيءٌ من ذلك؛ خُرِّج على قوليْ بيع الغائب؛ لأنَّه لَيْسَ[2] يدري أن المشترى خمسة أذرع مثلًا أم عشرة. ورؤيته السابقة لم تُفِدْ العلمَ بقَدرِ المبيعِ ووصفِهِ في حالة البيع؛ فلا أثر لها.



(١) في (ق): «ثوب واحد».
(٢) في (د): «لا يدري».

البابُ الثَّاني

في فساد البيع بجهة الربا(١)

المبيعُ إذا كان ربويًّا، اشْتُرِطَ في عقده وراءَ ما ذكرناه من الشرائط السابقة في الباب الأول **ثلاثة شرائط**:

التماثلُ بمعيارِ الشرع.

والحلولُ؛ ونعني به: منعَ الأَجِل والسَّلَم.

ووجوب(٢) **التقابض في مجلس العقد**.

---

(١) **الربا في اللغة**: الزيادة. ومنه: الربوة، أي: المكان المرتفع الزائد الارتفاع، ومنه قوله سبحانه: ﴿فَلَا يَرْبُوا۟ عِندَ ٱللَّهِ﴾ [الروم: ٣٩]. انظر: «المصباح» (١/ ٢١٧)، و«القاموس المحيط»، و«لسان العرب»، مادة (ربو).
وفي اصطلاح الفقهاء: هو عند الحنفية: الفضل الخالي عن العوض المشروط في البيع. وعرَّفه الشافعية: بأنَّه عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع، حالة العقد أو مع تأخيره في البدلين أو أحدهما. وقد أجمع المسلمون على تحريمه.
قال الرافعي: الربا على ثلاثة أنواع: **ربا الفضل**: وهو زيادة أحد العوضين على الآخر في القدر. **وربا النَّساء**: وهو أن يبيع مالًا بمال نسيئة، **وربا اليد**: وهو أن يقبض أحد العوضين دون الآخر.
انظر: «فتح القدير مع العناية» (٦/ ٣)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣١١٥)، و«البحر الرائق» (٦/ ١٣٧)، و«الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ٤٧)، و«بداية المجتهد» (٢/ ١٣)، و«الروضة» (٣/ ٣٧٧)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ٥)، و«فتح العزيز» (٨/ ١٦٢).

(٢) في (أ) لم يرد «وجوب».

هذا إذا بيع الربوي بجنسه.

فإن بيع بربوي آخر يشاركه في العلة، التي هي قرينة الجنسيةِ؛ يسقطُ اشتراط التماثل، وبقي اشتراط التقابضِ والحلولِ.

وأنكر أبو حنيفة (رضي الله عنه) شرطَ التقابُضِ؛ إلَّا في عَقْدِ الصَّرفِ[(١)].

وإن بيعَ بما لا يدخل في الربويات؛ سقطت هذه الشرائط كلُّها.

ومعتمد الباب: ما روى الشافعي (رضي الله عنه) بإسناده عن مسلم بن يسار[(٢)] ورجل آخر، عن عبادة بن الصّامت[(٣)]، عن النبيّ ﷺ أنّه قال:

---

(١) عند الحنفية: أن **ربا الفضل** يتحقق بزيادة عين مال شُرطت في عقد البيع في المكيلات والموزونات مع اتحاد الجنس، وأن **ربا النَّساء** يتحقق بفضل الحلول على الأجل وفضل العين على الدَّين في المكيلين، أو الموزونين عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين، أو الموزونين عند اتحاد الجنس. ولذلك فالاختلاف بين الحنفية والشافعية في العلة حيث هي الطعم مع اتحاد الجنس، أو الثمنية معه عند الشافعية، بينما العلة عند الحنفية هي الكيل، أو الوزن مع اتحاد الجنس. قال ابن الهمام: «وإذا عدم الوصفان الجنس، والمعنى المضموم إليه، حلَّ التفاضل والنَّساء... وإذا وجدا حرم التفاضل والنساء؛ لوجود العلة... فحرمة ربا الفضل بالوصفين، وحرمة النَّساء بأحدهما»، ثُمَّ ذكر اشتراط القبض في بيع حنطة بشعير. انظر: «بدائع الصنائع» (٧/ ٣١٠٥)، و«فتح القدير» (٦/ ١٠، ١١).

(٢) هو مسلم بن يسار البصري مولى عثمان، وقيل: مولى طلحة، روى عن أبيه، وعن ابن عباس، وابن عمر، وغيرهم، وروى عنه ابنه عبد الله، وأبو قلابة، وابن سيرين وغيرهم، قال خليفة بن خياط: «كان مسلم يعد خامس خمسةٍ من فقهاء البصرة، قال ابن سعد: كان ثقة فاضلًا ورعًا عابدًا. وهكذا (قال غيره). توفي سنة (١٠٠هـ) أو (١٠١هـ).
انظر: «تهذيب الأسماء» (ق١/ج٢ ص٩٤)، و«تهذيب التهذيب» (١٠/ ١٤٠).

(٣) هو الصحابي الجليل عبادة بن الصامت الأنصاري الخزرجي، شهد العقبة الأولى والثانية، حيث كان أحد النقباء، وشهد بدرًا وأُحُدًا، وبيعة الرضوان، وبقية =

«لا تَبيعوا الذهب بالذهب، والورِق بالورِق، والبُرَّ بالبُرِّ، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، إلَّا سواء بسواءٍ، عينًا بعين، يدًا بيد، وإذا[1] اختلف الجنسان؛ فبيعوا كيف شئتم يدًا بيد»[2].

أوجب عند التجانس ثلاثة أُمور، وعندَ اختلافِ الجنسِ أوجَبَ التقابضَ، ونَفى السَّلَم بقوله: «يدًا بيد».

والربا في النقدين: عندنا مُعلَّل بكونهما جَوْهَرَي الأثمان؛ فيتعدَّى إلى الحُلِيِّ، وكلِّ ما يتخذُ منهما، ولا يتعدى إلى غيرهما[3]. وكذلك عند مالك. وقال أبو حنيفة: يُعَلَّلُ بالوزنِ والجنسيَّةِ.

= المشاهد، واستعمله النبي ﷺ على الصدقات، وولاه عمر القضاء والتعليم بالشام، وله في كتب السنة (١٨١) حديثًا، وتوفي ببيت المقدس سنة (٣٤هـ) عن عمر ناهز (٧٢) سنة.
انظر: «تهذيب الأسماء» (ق١/ج٢/٢٥٧)، و«الإصابة» (٢/٢٦٨).

(١) في (د): «فإذا»، وهي أيضًا صحيحة.

(٢) حديث عبادة بن الصامت (رضي الله عنه) رواه مسلم من حديث أبي قلابة عن الأشعث عن عبادة، قال الحافظ ابن حجر: وقد قيل إن مسلم بن يسار لم يسمعه من عبادة، ويدل عليه رواية مسلم من طريق أبي قلابة: «كنت بالشام في حلقة فيها مسلم بن يسار، فجاء أبو الأشعث، فجلس، فقالوا له: حدِّث أخانا حديث عبادة. فذكره».
ولكن متن الحديث ومعناه صحيح، ورد في روايات وألفاظ، ومن طرق كثيرة.
انظر: «البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٧٩ ـ ٣٨٣)، و«مسلم» (٣/١٢٠٨، ١٢١٢)، و«مسند الشافعي» (٤٨، ٥١، ٦٢)، و«أحمد» (٣/ ٤، و٥/ ٤٩)، و«المستدرك» (٢/ ٤٣)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ١٩٨ ـ ١٩٩)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٥٧ ـ ٧٥٨)، و«الترمذي» (١/ ٢٣٣)، و«النسائي» (٧/ ٢٤٠ ـ ٢٤٥)، و«السنن الكبرى» (٥/ ٢٧٦ ـ ٢٧٩)، و«نيل الأوطار» (٦/ ٣٤٠)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٧).

(٣) يراجع: «فتح العزيز» (٨/ ١٦٣)، و«الروضة» (٣/ ٣٧٨)، حيث ذكر الرافعي، والنووي أن الشافعية مختلفون، فالجمهور على ما ذكره الغزالي، وذكر بعض =

وعلةُ الربَا في الأشياء الأربعة عندنا: الطُّعْمُ في الجنس[١].

وقال أبو حنيفة: العلّة مركّبَةٌ من الكيل، والجنسيَّة.

ومذهب ابن المسيّب أَنَّ العلَّةَ هي الطُّعْمُ في الجنس والتقدير. وهو قول قديم للشافعيِّ (رضي الله عنه)[٢].

= الأصحاب أن الربا في النقدين لعينهما.

وهل تتجاوز العلة إلى الفلوس إذا راجت؟ قالوا: الأصح عدم تجاوزها إليها، لانتفاء الثمنية الغالبة.

وهذا الكلام لا ينبغي إجراؤه على نقودنا الورقية؛ لأنها اليوم هي النقد، أمَّا الفلوس في السابق فكانت مساعدة بجانب النقدين الغالبين. فالأوراق النقدية يجري فيها الربا باتفاق المجامع الفقهية، والمعاصرين الثقات.

(١) هذا على الجديد، أمَّا القديم للشافعي فهو أن العلة فيها الطعم مع الكيل والوزن، فعلى هذا يثبت الربا في كل مطعوم مكيل أو موزون، دون ما ليس بمكيل ولا موزون؛ كالسفرجل، والرمان، والبيض، والموز، واللوز ونحوه.
انظر: «فتح العزيز» (٨/ ١٦٣)، و«الروضة» (٣/ ٣٧٧).

(٢) اختلف الفقهاء في هذه المسائل:
* فذهب نفاة القياس ـ كالظاهرية ـ إلى اقتصار الربا على الأصناف الستة الواردة في الحديث السابق. وحكي هذا عن طاووس، وقتادة، وعثمان البتي.
* وذهب الجمهور إلى إثبات الربا في غيرها، واتفقوا على أن الحكم معلول. ثُمَّ اختلفوا في علة الربا في غير النقدين:
١ ـ فذهب أبو حنيفة وأصحابه وأحمد في رواية إلى أن العلة الكيل مع اتحاد الجنس، أو الوزن مع الجنس. فعلى هذا يحرم الربا في كل مكيل أو موزون إذا بيع بجنسه.
٢ ـ وذهب مالك إلى أن العلة هي الاقتيات والادخار، أي ما يصلح أن يكون قوتًا يقوم به ذات الإنسان لو اقتصر عليه، وفي معناه كذلك ما يُصلح القوت، كالملح، والبصل، والزيت، وكذلك الادخار، وهو ما لا يفسد بتأخيره إلَّا الأمر المبتغى منه عادة.
٣ ـ وذهب الشافعي في القديم وأحمد في رواية إلى أن العلة هي الطعم مع =

والجنسيةُ عندنا محلُّ العلةِ، فهي بمجرَّدها لا تُحرمُ النسأ، بل يجوز إسلامُ الثوبِ في جنسِه، خلافًا لأبي حنيفة[١].

ويحرمُ[٢] الربا عندنا في دار الحرب، خلافًا له[٣].

= الوزن أو مع الكيل. فعلى هذا لا ربا في البيض والجوز.
٤ ـ وذهب الشافعي في الجديد وأحمد في رواية إلى: أن العلة هي الطعم فقط. فعلى هذا يكون ربا في المطعوم وإن لم يكل أو يوزن. والمراد بالمطعوم عنده: هو ما يعد للطعم غالبًا تقوُّتًا، أو تأدُّمًا، أو تفكُّهًا، أو غيرها. فيدخل فيه الفواكه والحبوب، والبقول، والتوابل، والبلوط..
انظر تفصيل ذلك الخلاف في: «فتح القدير مع العناية» (٥/ ٢٧٤)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣١١٥)، و«البحر الرائق» (٦/ ١٣٧)، و«الدر المختار» (٥/ ١٧١، و«الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ٤٧)، و«قوانين الأحكام» (ص٢٧٩)، و«بداية المجتهد» (٢/ ١٣)، و«نهاية المحتاج» (٤/ ٤٢٨)، و«الروضة» (٣/ ٣٧٧)، و«المجموع» (٩/ ٤٠٠)، و«المغني» (٤/ ٥ ـ ٧)، و«المحلى» (٨/ ٥٢٢).

(١) راجع: «فتح القدير» (٦/ ١٠، ١١)،، و«البدائع» (٧/ ٣١٠٥).
(٢) في (أ): «ويجري».
(٣) عند أبي حنيفة، ومحمد: يجوز الربا للمسلم في دار الحرب بناءً على أن مال الحربي ليس بمعصوم، بل هو مباح في نفسه، إلَّا أن المسلم المستأمن منع من تملكه من غير رضاه، لما فيه من الغدر والخيانة، فإذا بذله باختياره ورضاه فقد زال هذا المعنى فكان الأخذ استيلاءً على مال مباح غير مملوك، وأنَّه مشروع مفيد للملك كالاستيلاء على الحطب والحشيش.
قال الكاساني: «وبه تبين أن العقد هنا ليس بتملك، بل هو تحصيل شرط التملك، وهو الرضا؛ لأن ملك الحربي لا يزول بدونه، وما لم يزل ملكه لا يقع الأخذ تملكًا، لكنه إذا زال فالملك للمسلم يثبت بالأخذ والاستيلاء، لا بالعقد، فلا يتحقق الربا؛ لأن الربا اسم لفضل يستفاد بالعقد، بخلاف المسلم إذا باع حربيًّا دخل دار الإسلام بأمان؛ لأنَّه استفاد العصمة بدخوله دار الإسلام بأمان. والمال المعصوم لا يكون محلًّا للاستيلاء، فتعين التملك فيه بالعقد، وشرط الربا في العقد مفسد»، وكذلك الأمر في سائر العقود الفاسدة. =

وإذا اشترى الشيء[١] بأقلَّ ممَّا باعه نقدًا؛ صحَّ العقدان عندنا[٢]. وقال مالك: بطل العقدان؛ لأنَّه ذريعة إلى الربا. وقال أبو حنيفة: بطل العقد الثاني[٣]. وأدلة هذه المسائل مستقصاة في الخلاف.

= وخالفهما أبو يوسف من أصحاب أبي حنيفة، وجمهور الفقهاء حيث ذهبوا إلى عدم التفرقة بين دار الحرب والإسلام في قضية الربا كما هو الشأن في سائر المحرمات، وذلك لأن الربا محرم، وحرمته ثابتة في حق المسلمين، بل هي ثابتة في حق الكفار بناءً على أنهم مخاطبون بالحرمات على الصحيح من الأقوال، إضافة إلى أن حرمة الربا ثابتة في كل الشرائع السماوية، ولذلك لا ينبغي أبدًا أن يختلف هذا الحكم الثابت بالنسبة للمسلم إذا تغير مكانه من دار الإسلام إلى دار الحرب، وهذا هو القول السديد، والله أعلم.
انظر: «بدائع الصنائع» (٧/ ٣١٢٧).

(١) في (د) لم يرد «الشيء».

(٢) والمقصود بهذه العبارة بيع العينة، وهو أن يبيع شخص لآخر سلعةً بمائة دينار نسيئة مثلًا، ثُمَّ يشتريها منه بأقل منها نقدًا، وغالبًا يتحقق حينما يأتي رجل محتاج إلى النقود إلى شخص آخر فيطلب منه القرض فلا يعطيه ويقول له: ولكن أعطيك هذه السيارة بمبلغ خمسين ألف ريال (مثلًا) وبعد ذلك يشتريها منه البائع بأقل منه. وهذا في الظاهر عقدان صحيحان وعليه الشافعية، وخالفهم الجمهور.

(٣) اختلف الفقهاء في بيع العينة، فذهب الشافعية ـ كما رأينا إلى صحة العقدين، أي: عقد البيع، وعقد الشراء، وذهب مالك إلى بطلان العقدين، لأنَّه ذريعة إلى الربا، وذهب أبو حنيفة إلى صحة العقد الأول وفساد العقد الثاني.
وإذا حررنا النزاع في هذه المسألة نرى أنَّه لا خلاف بينهم في حرمة هذين العقدين إذا نوى صاحباهما الوصول إلى الربا والزيادة بهذه الحيلة، وإنَّما الخلاف في الصحة. والذي نرى رجحانه هو فساد عقدي العينة، وقد فصَّلنا القول في الأدلة والمناقشة والترجيح في: «مبدأ الرضا في العقود» (٢/ ١٢٢٥ ـ ١٢٣٨).
ويراجع: «فتح القدير» (٥/ ٢٠٨)، و«الفتاوى الهندية» (٣/ ٢٠٨)، و«بداية المجتهد» (٢/ ١٤٠)، و«حاشية الدسوقي» (٣/ ٧٣)، و«الخرشي على المختصر» (٥/ ١٠٥)، و«الأم» (٣/ ٣٤، ٦٨)، و«الروضة» (٣/ ٤١٦)، و«المجموع» =

والنظر الآن إنَّما يطول في ربا الفضلِ

فإنَّ التقابُضَ وتحريمَ النسيئة فرعان له يجريان في [كل][(١)] عينين جمعتْهما قرينةُ الجنسيّةِ من النقدية أو الطعم.

والكلام يتعلق بأطراف:

الطرف الأول:
فيما يجري الربا فيه بعلَّةِ الطُّعم

وهو كل ما ظهرَ منه قصدُ الطعم، وإن ظَهر منه قصد آخر.

ويدخلُ فيه الفواكهُ، والأدويةُ، ومنهُ الطين الأرمني.

وكذا الطينُ الذي يؤكلُ سفهًا[(٢)] على الصحيح.

وكذا الزعفرانُ، وإنْ قصد منه الصبغ.

وكذا الماء؛ فإنَّه مطعوم.

وفي دهن البنفسج، ودهن الكتان، وودك السمك، خلاف[(٣)].

وقطع العراقيون، بأن الربا لا يجري [في دُهْنِ الكتانِ وَوَدَكِ السمك][(٤)]؛ لأنهما لا يُؤكلان على حالهما، لا على العموم، ولا على

= (٩/ ٣٧٤)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ٦٢)، و«مجموعة الفتاوى» (٢٩/ ٣٠)، و«إعلام الموقِّعين» (٣/ ١٢٨).

(١) الزيادة من (ق، د، ي).

(٢) في (ق): «الذي يأكل السفهاء».

(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٣٧٧).

(٤) الزيادة في (د، ي)، وهي زيادة مطلوبة، وفي (أ، ق، ط): «فيها، لأنها لا تؤكل على حالها»، والظاهر هو ما أثبتناه؛ لأن قول العراقيين في دهن السمك وودك السمك يختلف عن قولهم في دهن البنفسج كما يذكره الكتاب بعد سطور، وراجع: «الروضة» (٣/ ٣٧٧).

النَدُورِ. بل دهنُ الكتان للاستصباح، وودكُ السمكِ لطلاء السفنِ. أمَّا دهنُ البنفسج؛ قال العراقيون: القول[(١)] المنصوصُ فيه: أنَّه يجري فيه الربا؛ لأنَّ الناسَ لا يتناولونه؛ ضِنَّةً به.

وفيه قولٌ مُخرَّج[(٢)].

ومن أصحابنا من أجرى الربا في الكلّ، نظرًا إلى الأَصلِ الذي منه الاستخراجُ، وإعراضًا عن الحال.

الطرف الثاني:
في الخلاصِ من ربا الفضل

والمطعوم ينقسم:

* **فالذي يعتادُ تقديره، تحصلُ المماثلةُ فيه بمعيار الشرع.**

• والعبرة بعصر رسول الله ﷺ. فلا يوزن مكيل في عصره، ولا يكال موزون. فإن فعل؛ فلا أثر له في الصحة.

• **وإن وُجد شيء لا يعرف له معيارٌ في عصره، فخمسة أوجه:**

أحدها: الوزن؛ لأنَّه أحصر.

والثاني: الكيلُ؛ لأنّه أعمُّ.

والثالث: التخييرُ؛ للتعادل.

والرابع: يرجع إلى عادة أهلِ العصر. وهو الأفقه.

والخامس[(٣)]: يرجع إلى معيار أصله، إن كان مستخرجًا من أصل.

---

(١) «القول» لم يرد في (د).

(٢) انظر: «الروضة» (٣/ ٣٧٧).

(٣) في (أ) لم ترد الواو مع «الثاني» إلى «الخامس».

ويجوز الكيلُ بقصعةٍ لا يُعتادُ الكيلُ بها، كما يجوزُ التعديلُ بالوضعِ في كفَّتي الميزان.

وللقفالِ في الكيلِ بالقصعة تردد.

أمَّا إذا باعَ صُبرةً بصبرة جزافًا؛ فهو باطلٌ وإن خرجتا متماثلتين، خلافًا لزفر[١].

* **أمَّا غير المقَدَّرِ** ـ كالبطيخ، والسفرجل، والقثاء، والبيض، والجوز، والنبق[٢] ـ، **ممَّا له كمال في حالة جفافِه، فلا يباعُ بعضُه** بالبعضِ في حالة الرطوبة أصلًا.

وإن لم يكن له حالة جفافٍ؛ فوجهان:

أحدُهما: جوازُ البيع بِالوزن متساويًا.

والثاني: أنَّه لا يجوزُ؛ إذْ ليس للشرع فيه معيارٌ، ولا للعادة.

ثم إنْ جفف نادرًا، ففي بيعِ بعضِه بالبعضِ وزنًا، وجهان مرتبان على حالة الرطوبة. **وأولى بالجواز.**

ووجه المنع: أنَّ الجفافَ نادرٌ فيه، غيرَ مقصودٍ، فيلحق بحالة الرطوبةِ كأنَّه لم يوجد الجفاف.

والجواز أقيس.

---

(١) هو أبو الهذيل: زفر بن الهذيل العنبري البصري، ولد سنة (١١٠هـ)، وتوفي عام (١٥٨هـ)، وكان جامعًا بين العلم والعبادة، وصاحب حديث، ثقة مأمونًا، وكان من أصحاب أبي حنيفة وأقيسهم.
انظر ترجمته في: «الانتقاء في فضائل الأئمة الثلاثة الفقهاء» (١٧٣ ـ ١٧٥)، و«تهذيب الأسماء» (٢/ ١٩١ ـ ٢٢٥)، و«تاريخ بغداد» (١٣/ ٣٢٣)، و«وفيات الأعيان» (٥/ ٤٠٥)، و«تهذيب التهذيب» (١٠/ ٤٤٩)، و«الأعلام» (٩/ ١٤).

(٢) لم يرد «النبق» في (ي، و، ق).

الطرف الثالث:
في الحالة التي تعتبر المماثلة فيها

وقد سئل رسول الله ﷺ عن بيع الرطب بالتمر فقال: «**أينقص الرطبُ إذا جفَّ؟**»، فقال السائلُ: نعم، فقال: «**فلا إذًا**»[(١)].

مَنَعَ وعَلَّلَ بتوقع النقصانِ بالنِّسْبَةِ إلى حالة الجفاف، فدل على[(٢)] أن المطلوبَ التماثلُ، بالإضافة إلى تلك الحالة، فلا[(٣)] يباع الرطب بالرطب، والعنب بالعنب، وإن تماثلا؛ لأنَّ تفاوتَ النقصانِ عند الجفافِ لا ينضبطُ.

وقال أبو حنيفة: يجوز بيع الرطب بالرطب، وبالتمر جميعًا[(٤)].

* وما تختلف حالهُ من المطعومات ثلاثة:

الفواكه، والحبوب، والمعروضات على النار.

* أمَّا الفواكه:

فكلُّ ما يُجَفَّفُ للادخارِ يَحْرُمُ بيعُهُ في حالةِ الرطوبة.

---

(١) حديث: «بيع الرطب بالتمر...» رواه مالك، والشافعي، وأحمد، وأصحاب السنن، وابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم، والدارقطني، والبيهقي، والبزار. انظر: «مسند الشافعي» (٥١)، و«أحمد» (٣/ ٣١٢)، و«الترمذي» (١/ ٢٣١)، و«النسائي» (٧/ ٢٦٩)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٦١)، و«أبو داود» (٣/ ٢٥١)، و«السنن الكبرى» (٥/ ٢٩٤)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٩ ـ ١٠)، و«الرسالة» (٣٣٢).

(٢) في (أ) لم يرد «على».

(٣) في (ق): «ولا».

(٤) هذا عند أبي حنيفة، وأمَّا صاحباه: فهما موافقان لرأي الشافعي، وقد استدل أبو حنيفة بأن الرطب تمر؛ لأن الرسول ﷺ سمَّاه تمرًا. انظر: «فتح القدير مع شرح العناية» (٧/ ٢٨).

* **فروع أربعة:**

ـ **أحدها:** الرطب الذي لا يُتَمَّرُ؛ فيه وجهان:

أحدُهما: منعُ البيع؛ لأنّه له حالةُ جفاف على الجملة، والرطوبةُ توجبُ تفاوتًا.

والثاني: الجوازْ؛ لأنَّا فهمنا رعايةَ المماثلةِ في أكملِ الأحوال، وفي أشرف الأشياء. والشرف في الطعم، وكمال الحال في الرطوبة فيما يفسد بالجفاف.

وعلى هذا لا يجوزُ بيعُ رطبهِ بالتمر.

هذا مدلولُ كلامِ الأصحابِ [وينقدحُ جوازه كما جاز بالرطب](١).

ـ **الثاني:** المشمش، والخوخ، وما يُجفّفُ على ندور.

فيه ثلاثةُ أوجهٍ:

أحدُها: المنعُ؛ لأنّ له حالةَ جفافٍ.

والثاني: الجوازُ؛ لأن الرطوبةَ أكملُ أحواله.

والثالث(٢): المنعُ رطبًا ويابسًا؛ إذْ لم تتقرر له حالةُ كمالٍ.

وللعنبِ في الكمالِ حالتان: الزبيبُ، والخلُّ.

ـ **الثالثُ:** يباعُ الزيتونُ بالزيتونِ، واللبنُ باللبنِ، وهي أحوال كمالها، فإنَّ الزيتَ والسمنَ، وما إليه مصيرهما ليس من جنسِهما.

ـ **الرابعُ:** يحرُمُ بيعُ التمرِ بالتمرِ بعد نزع النوى؛ لأنَّه يُفْسِدُ كمالَه وادخارَه. وللعراقيين فيه وجه(٣).

---

(١) الزيادة من (د). ويراجع: «الروضة» (٣/ ٣٨٢).

(٢) في (أ): «الثالث».

(٣) انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٣٧٨)، و«المجموع» (٩/ ١٨٦)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٦٨).

* واللحمُ:

يباعُ البعضُ منه بالبعضِ، في حالة التقدد[١] بعد نزع العظم. ومع العظم لا؛ لأن الإصلاح في نزعه.

وقيل: إنه يجوزُ بيعُ اللحم في حالةِ الرطوبةِ باللحم؛ لأن التقديرَ فيه كالنادرِ.

وقيل: إنَّ نزعَ العظمِ غيرُ واجبٍ. وهو بعيد.

وأمَّا المشمش والخوخُ؟ منهم من ألحقهما بالتمر، ومنهم من ألحقهما باللحم في وجوب نزع النوى أو منعه.

* أمَّا الحبوبُ:

فلا خلاصَ عن الربا فيها بالمماثلة، إلَّا في حالة كمالها، وهو أن يكون حبًّا.

فكمالُ البُرِّ في حالةِ[٢] كونه بُرًّا، إلَّا أَنْ يكون مقليًّا أو مبلولًا[٣]، أو كشكًا مَهروسًا[٤]، فإنَّ كلَّ ذلك يُفْسِدُ الادخارَ.

[والأرز لا يبطُلُ ادخارُهُ بتنحية قشرته][٥]. وفي الجاوَرس[٦] تردُّدٌ.

---

(١) ولحم قديد، أي: مشرح طولًا. «المصباح المنير» (٢/ ١٤٩).

(٢) «في حالة» لم يرد في (د)، أي: لا يجوز بيعها في هذه الأحوال لا بمثلها ولا بغيرها. «الروضة» (٣/ ٣٨٨).

(٣) في (د، ط، ي): «مقلية أو مبلولة».

(٤) الهرس: الدق. والمهرس والهريس: الحب المدقوق. وفي (ق، د، ي): «مهرسًا».

(٥) الزيادة من (ق، د، ي).

(٦) الجاورس ـ بالواو، ثُمَّ الراء والسين المهملة ـ: حب يشبه الذرة، وهو أصغر منه. «المصباح المنير» (١/ ١٠٥).

فإنْ خَرجَ عن كونه حبًّا، فلا خلاصَ فيها بالمماثلة؛ كالدقيقِ، والسويقِ، والكعك، والخبز، وسائر أجزاء البر.

وللشافعي (رضي الله عنه) نصوص قديمةٌ في أجزاء البر مضطربة، ولكن قرار المذهب ما ذكرنا.

نعم، السمسم، وما له دهنٌ من الحبوب، يجوزُ بيعُ الدهنِ بالدهنِ منه متماثلًا؛ لأنّه أيضًا حالةُ[1] كمالٍ.

* **أمَّا اللبن:**

فكمالُه أن يكون لبنًا.

ويباعُ الزبدُ بالزبدِ أيضًا، كما في دهنِ السمسم بدهن السمسم.

وكذا المخيض بالمخيض، إلَّا أن يكون فيه ماء.

ويباع اللبنُ بالرائبِ المنعقدِ، وإن كانَ خاثرًا[2]، إلَّا أن يكون معروضًا على النار.

وأجزاء اللبنِ؛ كالمَصْلِ[3]، والأقطِ، والجُبْن، لا يباعُ بعضُها ببعض ولا بالمخيض، ولا باللبن؛ لمفارقة حالة الكمال، ولأنها أجزاء اللبن؛ كالدقيق والخبز مع البر.

* **أمَّا المعروضات على النار:**

فهي مفارقة لحالة الكمال، ومنه اللحم المشوي، والمطبوخ، والدبس.

---

(١) في (ق) لم يرد «حالة».

(٢) الخاثر بمعنى الثخين المشتد. «المصباح» (١/ ١٧٦).

(٣) المصل ـ كالفلس وزنًا ـ: عصارة الأقط، وهو ماؤه الذي يعصر منه حين يطبخ. «المصباح» (٢/ ٢٤٠).

أمَّا السكرُ، والفانيذ[١]، والقند[٢]، واللَّبأ (وهو لبن عُرض على النار أدنى عرض)[٣]، والعسل المصفى بالنار؛ في كل ذلك خلافٌ، لضعف أثر النار. والعسل المصفى بالشمس، حالُه حالُ كمالٍ، وفاقًا[٤].

والصحيح جواز بيع العسل بالعسل، وإن عُرِض على النار، لأن ذلك للتمييز، فهو كبيع السمن بالسمن جائز، وإن كان لا يجوز بيع السمن بالزبد؛ لأن أثر النار عند ذلك يظهر التفاوت.

الطرف الرابع:
في اتحاد الجنس واختلافه

والنظر في: اللحوم، والألبان، والأدقةِ، والأدهانِ، والخلول، والحلاوات.

*** أمَّا اللحوم:**

ففيها قولان:

أصحهما ـ وهو اختيار المزني ـ: أنها أجناسٌ؛ لاختلاف الحيوانات. وكيف يجانِسُ (لحمُ) العصفورِ لحمَ الإبل؟

---

(١) الفانيذ: نوع من الحلوى، وهي كلمة غير عربية.
انظر: «المصباح» (٢/ ١٣٨)، و«المعجم الوسيط» (٢/ ٣٦١)، و«القاموس المحيط» (٢/ ٣٥٢).

(٢) القند: عسل قصب السكر. وهي كلمة غير عربية. كذلك اللبأ وهو اللبن أول النتاج.
انظر: «المصباح» (٢/ ١٦٤)، و«المعجم الوسيط» (٢/ ٢٩١)، و«مختار الصحاح» (١١٩)، و«التنبيه» (١٣٤)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٢٧)، و«المهذب» (١/ ٢٧٧).

(٣) في (أ): «عرضة».

(٤) أي: بين أصحاب الشافعي. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٩٠، ٣٩١).

والثاني: أنها جنسٌ [واحد][١]؛ (لأنها) اندرجت تحت اسم واحد لا يتميز بعضُها [من بعض][٢] إلَّا بالإضافة، كأنواع التمر والعنب.

وعلى هذا، في البريِّ مع البحريِّ وجهان، لأَنَّا قَد[٣] لا ندرج الحوتَ تحت اسم اللحوم في اليمين.

فإن قلنا: إنها أجناسٌ؟ فأنواعُ الغنمِ من الضأنِ والمعز جنس. وكذا أنواع الحمام من الدبسيِّ والفواخت[٤].

• والبحرياتُ جنسٌ واحدٌ، إنْ أحلْلنا الكلَّ[٥] بتسميتها حوتًا. وإن لم ندرجْها تحت اسم الحوت، فهي أجناس.

فإن قيل: الكرش، والكبد، والطحال، والرئة، والأمعاء، وما يختص باسم واحد[٦] خاص، ما حكمها؟

قلنا: إنْ قُلنا: إن اللحومَ أجناسٌ؛ فهذه مع اختلاف الأسامي أَوْلىٰ.

وإن قلنا: إنّها جنسٌ؛ فهذا ينبني على اليمين. فكل ما يحنث الحالف ـ على تناول اللحم ـ بتناوله، فهو جنس اللحم. وكل ما لا يحنث الحالف به، ففيه[٧] وجهان؛ لأن اليمين يبنى على الاسم، لا على حقيقة الجنسية؟

---

(١) الزيادة لم ترد في (أ، ق).
(٢) الزيادة لم ترد في (أ، ق، د).
(٣) لم يرد في (ق): «وجهان. . قد».
(٤) الدبسي والفواخت من أنواع الحمام. انظر: «المصباح المنير»، مادة (حمم).
(٥) في (د): «الأكل».
(٦) لم يرد «واحد»، في (ق).
(٧) لم يرد في (ق): «فيه».

والمذهب، أن الحالف على اللحم، لا يحنث بشيء من ذلك، ويحنث بالرؤوس والأكارع، ولا يحنث بالشحم والألْيَةِ، ويحنث بسمين اللحم. وألحق المراوزة القلبَ باللحمِ، وألحقه العراقيون بالكبد.

فإن قيل: هل يجوز بيع اللحم بالحيوان؟ **قلنا**: لا، إذْ وَرَدَ النهيُ فيه[١]، وذلك في بيع لحم الغنم بالغنم.

أمَّا البقر، وغير الغنم فيبنى على اتحاد الجنس. **إن قلنا**: اللحومُ جنس؛ حرم. **وإن قلنا**: أجناسٌ؛ فقولان، أقيسهما: الصحة. إذ فهمنا تقدير اللحم في الحيوان، إذا قوبل بجنسه.

ولو[٢] استرسلنا على العمومِ، انجرَّ إلى منعِ بيعِ اللحم بالحمار وبالعبد. ونحن قد نخصِّص العموم، بقرينة معنوية تفهم من اللفظ، كتخصيصنا اللمسَ بغير المحارم، وحرمان الميراث بمن ليس مستحقًّا للقتل[٣] حتَّى لا يحرم المقتص والجلاد[٤].

---

(١) روى مالك وعنه الشافعي من حديث سعيد بن المسيّب مرسلًا: «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوانِ». ووصله الدارقطني في «الغرائب» عن مالك عن الزهري عن سهل بن سعد، وحكم بضعفه وصوَّب الرواية المرسلة.
انظر: «التلخيص الحبير» للحافظ العسقلاني (٣/ ١٠).

(٢) في (د): «وإن».

(٣) في (ق): «للقصاص».

(٤) أي أنَّه قد ورد نهي النبي (عليه السَّلام) عن بيع اللحم بالحيوان ـ كما سبق ـ، فلا يجوز بيع اللحم بالحيوان المأكول لحمه من جنسه، كبيع لحم الغنم بالغنم. أمَّا بيع اللحم بالحيوان غير المأكول لحمه من جنسه، ففيه وجهان؛ قيل: لا يجوز بناءً على أن الحديث عام. **والأصح عند المصنف وجماعة**: يجوز، بناءً على تخصيص الحديث بالعلة، وهو جائز، وتوضيحه: أن الحديث عام، والعلة في النهي في هذا الحديث، هي اشتماله على مال الربا، والمماثلة مشروطة في الربويات، فإذا لم تتحقق، لا يكون ربا. ولهذا أمثال كثيرة، مثل تخصيص نقض الوضوء باللمس =

* **أمَّا الأدقةُ**: فهي أجناسٌ مختلفةٌ.

* والمذهب، أن **الألبان** كاللحوم.

* **والأدهان**: مختلفة، وقيل: تُخَرَّجُ على قولي اللحوم.

أمَّا الدهن والكُسْب[1]: جنسانِ؛ كالسمنِ والمخيضِ.

* **والخلول**: كالأدهانِ مختلفة. وقيل: تُخرَّجُ على قولي اللحوم.

وفي خل العنب وعصيره، **وجهان**:

أظهرهما: اختلافُ الجنس، وإن كان ذلك بتغيير الصفةِ؛ لأن تغيير الصفة، قد يجعل غير الربوي ربويًّا.

والظاهر: أن السُّكَّرَ والفانيذَ جنس؛ لأن أصلهما القَصَبُ، والتفاوت يسير.

الطرف الخامس:
في قاعدةِ: مُدِّ عَجوةٍ

وضبط القاعدةِ: أنَّ الصفقةَ مهما[2] اشتملت على مال الربا من الجانبين، واختلف الجنس من الجانبين، أو من[3] أحدهما؛ فالبيع باطلٌ.

ولأجله يبطلُ بيعُ الهرويِّ بالهرويِّ، وبالنقرة وبالنيسابوري[4].

= بالمحارم، مع أن الآية عامة: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾ سورة النساء، الآية: ٤٣]، وذلك لأن العلة هي ثوران الشهوة.

انظر في جواز تخصيص العام بالقياس: «الإسنوي على منهاج الوصول مع البدخشي» بهامشه (٢/ ١٢٤)، و«النهاية» (ق١٠٥ب)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٠).

(١) وزان «قُفل»، هو: ثفل الدهن. «المصباح المنير» (كسب).

(٢) في (د): «متى».

(٣) في (د) لم يرد «من».

(٤) الهروي نسبة إلى الهراة بخراسان، والنقرة: هي السبيكة من الفضة. انظر: «القاموس المحيط»، مادة (نقر).

وكذلك، بيع المعجونات، والمخلوطات بعضها ببعض.

وكذلك[١] الشهد؛ فإنَّه عسل وشمع.

وكذا الخبزُ[٢]؛ ففيه ماءٌ وملحٌ.

وكذا خل الزبيب؛ ففيه ماء.

وبيع مد [عجوة] ودرهم، بمُدَّين، أو درهمين، أو مد [عجوة][٣] ودرهم باطل.

والأصل فيه: ما روى فضالة بن عبيد[٤] أن رسول الله ﷺ أُتِيَ بقلادة فيها ذهب وخرز تباع بالذهب؛ فأمر بنزع الذهب، وقال: «**الذهب بالذهب وزنًا بوزن**»[٥].

---

(١) في (أ): «وكذا».

(٢) في (د): «الجبن».

(٣) الزيادة من (ق)، في المكانين.

(٤) فضالة بن عبيد: هو أبو محمد، فضالة بن عبيد بن ناقد بن قيس الأنصاري الأوسي، صحابيٌّ جليل، وممن بايعوا تحت الشجرة، شهد وقعة أحد مع رسول الله ﷺ وما بعدها من الغزوات، وقاد الجيوش الإسلامية لغزو الروم في البحر، وفتح مصر والشام، كما تولى قضاء دمشق زمن معاوية بعد أبي الدرداء، وله في كتاب الحديث والسُّنَّة (٥٠) حديثًا. توفي في دمشق سنة (٥٣هـ).
انظر ترجمته في: «الإصابة» (٣/ ٢٠٦)، و«أسد الغابة» (٤/ ٣٦٣)، و«حلية الأولياء» (٢/ ٢١٧)، و«تهذيب الأسماء واللغات» (٥٠٢)، و«الأعلام» (٥/ ٢٤٩)، و«طبقات ابن سعد» (٧/ ٤٠١)، و«تهذيب التهذيب» (٨/ ٢٦٨).

(٥) حديث فضالة صحيح، رواه مسلم، والنسائي، وأبو داود، والطبراني في «الكبير»، كما جاء الحديث بطريق آخر عند النسائي من حديث عبادة بن الصامت، ورواه البيهقي بسند صحيح.
انظر: «صحيح مسلم» (٣/ ١٢١٣)، و«أبو داود مع عون المعبود» (٩/ ٢٠٠)، و«النسائي» (٧/ ٢٤٢ ـ ٢٤٤)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٦٥)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٩٨).

ولأن في أحدِ الجانبين، إذا ما وزع على ما في الجانب الثاني باعتبار القيمة، أفضى إلى المفاضلة أو الجهل بالمماثلة.

وهذا المعنى يجري في اختلاف النوع، فنص الشافعي (رحمه الله)، على أنَّه لو راطل مائةَ دينارٍ عتق ومائة دينار رديء، بمائتي دينار وسط؛ بطل العقد[(١)].

وهذا مشكلٌ مع تحقق المماثلة في الوزن بين العوضين، ولكن التوزيع باعتبار القيمة يفضي إلى المفاضلة.

وكان إمامُ الحرمين يخالف المذهب في مسألة المراطلة، ويبطل التعليل بالتوزيع، ويعلل بالجهلِ بالمماثلة.

* **وذلك يجري عند اختلاف الجنس في فروع ثلاثة:**

* **أحدها**: إذا باع خمسة دراهم مكسرة وخمسة صحاحًا، بعشرة مكسرة أو صحيحة، **فيه وجهان ذكرهما الأصحاب**[(٢)]:

أحدهما: البطلان؛ كما في مسألة المراطلة؛ لأن القيمة تختلف بالصحة والتكسير.

والثاني: الصحة؛ إذ الغالب جريان المسامحة، باشتمال الدراهم على مكسرات. فصفة الصحة في محل المسامحة خارج عن القصد، بخلاف العتق، والرداءة في الذهب.

بل هذا كاشتمال الصاع على تُمَيرات رديئة، لو ميزت لنقص قيمتها بالإضافة إلى غيرها، ولا خلاف أن ذلك غير منظور إليه.

---

(١) انظر: «الأم» (٣/ ٦٩).

(٢) الأكثر على منع بيع الصحاح بالمكسر؛ لتفاوت القيمة.
انظر: «المجموع» (٩/ ٣٩٨)، و«الروضة» (٣/ ٣٧٧)، و«الوجيز» (٢/ ١٦٤)، و«قليوبي على المحلي» (٢/ ١٦٦).

* **الثاني**: إذا باع الحنطة بالشعير، وفي أحدهما حبات من جنس الآخر. إن كان مقدارًا يقصد اختلاطه، أو تحصيله؛ فهو مانع. وإلَّا؛ فلا.

وكذلك إن بيع الحنطة بالحنطة وفيها تراب، إن كان يظهر أثره في المكيال؛ فباطل؛ لأنَّه يتفاوت القدر، وتجهل المماثلة، ويرعى في الحبات من جنس الآخر إذا اختلط ظهور قصد المالية لا النقصان في المكيال.

* **الثالث**: بيع الشاة اللبون بالشاة اللبون؛ باطل؛ لأن اللبن مقصود مع الشاة.

وفي بيع دار فيها حمَّة(١) ماء بمثلها، وجهان إذا قلنا: الماء ربوي؛ لأنَّ الماء لا يقصد عينه مع الدارِ، واللبنُ مقصودٌ مع الشاة.

وسَوَّى أبو الطيب بن سلمة (رحمه الله)(٢) بين اللبون، وبين مسألة الدار في المنع.

فإنْ قيل: ما الفرقُ بين التمرِ والشَّهدِ، وفي التمر نوى كما في الشهد شمع؟

قلنا: النوى من صلاح التمرِ، وليس الشمعُ من صلاح العسل؛ فلم يفسد بإخراجه منه.

---

(١) الحمَّة: العين الحارة، يُستشفى بها الأعلَّاء والمرضى.
انظر: «مختار الصحاح» (٤٤١).

(٢) هو: محمد بن المفضل بن سلمة بن عاصم البغدادي، من كبار أصحاب المذهب الشافعي، تفقّه على ابن سريج، وصنف كتبًا كثيرة: ويقول عنه النووي: «من كبار أصحابنا». توفي سنة (٣٠٨هـ).
انظر: «الطبقات الكبرى» لابن السبكي (٢/ ٢٠٦)، و«طبقات الشيرازي» (١١٢، ١١٣)، و«طبقات الفقهاء» (٥/ ٢٠)، و«وفيات الأعيان» (١/ ٣٨٥)، و«الفهرست» (٢١٤)، و«المجموع» (١/ ٢٤٧).

فإنْ قيل: إذا[1] جوَّزتم بيعَ اللبنِ باللبن، ولم تقدروه سمنًا ومخيضًا، فَلِمَ منعتم بيع السمن باللبن؟ وهلَّا قلتم: لا يقدر السمن في اللبن، كما لا يقدر إذا قوبل اللبن باللبن؟

قلنا: لأن الجنسية معلومة بين اللَّبنين، فلا حاجة إلى تقدير، ولا إلى تمييزٍ بين السمن والمخيض فيه، حتَّى نحكم باجتماع الجنسين.

وإذا قوبل السمنُ باللبن؛ فلا يمكن إطلاقُ القولِ بالجنسيةِ إلَّا باختلاف الجنسِ؛ لأَنَّ فيه من جِنْسِهِ، فَغُلِّبَ جانبُ التحريمِ.

❑❑❑

(١) في (د): «فإذا».

البابُ الثَّالث

في فسادِ العقدِ من جهة نهي الشارع عنه

وعندنا أنَّ مطلقَ النّهي عن العقدِ[١] يدلُّ على فساده[٢]، إلَّا إذا ظهر تَعَلُّقُ النّهي بأمْرٍ غيْرِ العَقْدِ، اتفق مجاورَتُهُ[٣] للعقد؛ كقوله تعالى: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ﴾[٤].

فَحُكِمَ[٥] بصحة البيع في وقت النداء؛ إذ عُلم قطعًا أنّ النهي عن البيع لا لأمرٍ راجعٍ إلى عينه، فإنّه غير محذور، بل المحذور[٦] تركُ الجمعة

---

(١) في (د) لم يرد «عن العقد».

(٢) في (أ، ط): «فساد العقد»، ولا حاجة إلى الاسم الظاهر.

(٣) في بعض النسخ «مجاوزته» بالزاي.

(٤) سورة الجمعة، الآية: ٩.

(٥) في (ق، د): «نحكم» بالنون، أو بالياء، والمؤدى واحد.

(٦) العبارة في النسخ المتوافرة لدينا من قوله: «أن النهي» إلى «بل محذور» فيها نوع من الاضطراب. وما أثبتناه من ـ نُسخة ـ (د، ط) وفي (أ): «أن البيع لأمر راجع إلى عينه غير محذور. . .»، وفي (ق): «أن الأمر. . .»، وفي (ي): «أن النهي عن البيع لأمر راجع إلى عينه غير محذور والمحذور. . .»، والعبارة في «الغاية القصوى» (١/ ٤٧٣) (وهو مختصر «الوسيط»): (ما لا يوجب النهي فساده لتعلقه بأمر قارنه وفاقًا كالبيع وقت النداء)، وجاء في «الروضة» (٣/ ٣٩٥) (وهو مختصر «فتح العزيز» للرافعي على «الوجيز» للغزالي): «ما ورد فيه النهي من البيوع قد يحكم بفساده وهو الأغلب؛ لأنَّه مقتضى النهي، وقد لا يحكم بفساده لكون النهي ليس لخصوصية البيع بل لأمر آخر». وجاء في «فتح العزيز» (٨/ ١٩٠): «ثم ما ورد =

وقد حصل بالبيع، وهو متعلق بمقاصد البيع، فلم يتأثر به.

فإذًا[١]:

المناهي قسمان[٢]:

الأول:

ما لا[٣] يدلُّ على الفسادِ

وهي خمسةٌ:

* **الأولُ: نَهْيُه ﷺ عن النَّجَشِ[٤].**

قال الشافعيُّ (رحمه الله): ليس ذلك من أخلاقِ ذوي الدِّين.

= فيه النهي من البيوع قد يحكم بفساده قضية للنهي، وهو الأغلب، وقد لا يحكم وهو حيث يقارن البيع ما يعرف عود النهي إليه كالمنع عن البيع حالة النداء، فإنَّا نعلم أن المنع غير متوجه نحو خصوص البيع، وإنَّما هو متوجه نحو ترك الجمعة حتَّى لو تركها بسبب آخر فقد ارتكب المنهي، ولو باع في غير تلك الحالة لم يصادفه نهي».

(١) في بعض النسخ «إذن»، وكلاهما جائز.

(٢) يراجع في أحاديث البيوع المنهي عنها: «صحيح البخاري»، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (٤/ ٢١٢) وما بعدها، و«سنن أبي داود مع عون المعبود» (٩/ ٢٩٦) وما بعدها، و«نصب الراية» (٤/ ١٠ ـ ٢٩)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١١ ـ ٢٠)، و«المجموع» (٩/ ٢٥٧، باب ما نهي عنه).

(٣) في (ق، ي، أ): «لم».

(٤) انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٥٥ ـ ٣٦١)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٦)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٧)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ٣٠٤)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٥٣٠)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٤). والنجش: بفتح النون وإسكان الجيم مصدر، وبفتح الجيم اسم، وأصله الاستتارة. وقيل: أصله الخداع، وقيل: المدح والإطراء. وهو أن يزيد ثمن السلعة لا لرغبة فيها بل ليخدع غيره ويغره ليزيد ويشتريها. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ٢٦١)، و«الروضة» (٣/ ٤١٤ ـ ٤١٥).

والنَّجَشُ: هو[١] الرفع.

والناجش: من يطلب سلعة بين يدي الراغب بأكثر من قيمتها وهو لا يريدها؛ ليرغب [فيها][٢] المستامُ.

فهذه خديعةٌ محرمةٌ، ولكن العقدَ صحيحٌ من العاقدين، والإثمَ يلحقُ غيرَهما[٣].

ثم لا خيارَ إن لم تَجْرِ مواطأةٌ[٤] من البائع، وإن جرت[٥] فوجهان:

أحدهما: لا، كما لا يثبت بالغَبْنِ في كلِّ بيع.

والثاني: نعم؛ لأنَّه غَبْن استندَ إلى تلبيسٍ؛ فضاهى[٦] غَبْن المُصرّاةِ، وصورةَ تَلَقّي الركبان[٧].

*** الثاني: قوله (عليه الصلاة والسَّلام): «لا يَبيعَنَّ أحدُكم على بيع أخيه، ولا يسومَنَّ على سوم أخيه»[٨].**

فإذا كان المتعاقدان في مجلس العقد، فطلب[٩] طالبُ السلعة بأكثر

---

(١) في (ق، د): «وهو».

(٢) الزيادة من (د).

(٣) هذا إذا لم يكن لديهما علم بالخديعة، أما إذا كان لديهما، أو لدى أحدهما علم بالموضوع؛ فيكون العالِم آثمًا. يراجع: «الروضة» (٣/ ٤١٤ ـ ٤١٥).

(٤) المواطأة: هي الموافقة. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ٣٤٠).

(٥) في (أ، ق، د): «جرى» بالتذكير، وهو أيضًا جائز، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ رَحْمَتَ ٱللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾ [الأعراف: ٥٦].

(٦) في (أ): «يضاهى».

(٧) سيأتي التفصيل حول المصراة، وتلقي الركبان.

(٨) الحديث هذا رواه البخاري في «صحيحه مع الفتح» (٤/ ٣٦٣)، و«مسلم» (١/ ٥٩٢، ٣/ ١١٥١)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٢)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ٣٠٥)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤١٣)، و«ابن ماجه» (٢/ ٦٣٤).

(٩) في (ي، د): «وطلب».

من ثمن المثل[١]؛ ليرغب البائعُ في فسخ العقد، فهذا هو البيعُ على بيع الغير، وهو محرم؛ لأنَّه إضرار بالغيرِ، ولكنَّه منعقد؛ لأن نفس البيعِ غيرُ مقصودٍ بالنهي؛ فإنَّه لا خلل فيه.

وكذلك إذا رغبَ المشتري في الفسخ لغرض[٢] سلعةٍ أجودَ منها، بمثل ثمنها، أو مثلها بدون ذلك الثمن[٣].

والسوم على السوم[٤]: أن يطلب السلعة بزيادة على ما استقر الأمر عليه بين المتساومين قبل البيع.

وإنَّما يحرم على من بلغه الخبر، فإنَّ تحريمَه خفيٌّ قد لا يعرفه. بخلاف النجش؛ فإنَّ تحريمَ الخداعِ جليٌّ في الشرع.

ثم قالَ[٥] المراوزة: الخِطبةُ على الخطبةِ أيضًا محرمةٌ كالسَّوم.

ولكن سكوت الوليِّ ثمة[٦] كالإجابة على أحد القولين، كما ذكرناه في النكاح. والسكوتُ في البيع لا يُحرِّمُ السَّومَ.

وقال العراقيون: لا فرق، بل[٧] التعويلُ على فَهمِ الرضا بالقرينة في المسألتين، فيحرمُ ذلك بعد فهم الرضا بالإجابة فيهما. وهذا أفقه[٨].

---

(١) في (د، ي): «من الثمن» بدون «المثل».
(٢) في (أ): «بغرض».
(٣) «بدون ذلك الثمن» لم ترد في (أ). وفي (ي): «بمثل ثمنها، وثمنها بدون ذلك الثمن».
(٤) في (ي، ق): «سوم أخيه».
(٥) في (أ، د): «قالت».
(٦) في (أ، ق): «ثم» بدون تاء.
(٧) في (ق): «بين».
(٨) سقط في (د) سطر كامل، من «بالقرينة» إلى هنا.

* **الثالث: نهى ﷺ أن يبيع حاضر لباد[١]:**

وهو أن يأتي البدوي[٢] البلدة، ومعه قوت يبغي التسارعَ إلى بيعِهِ رخيصًا، فيقول له البلدي: أتركه عندي لأغالي في بيعه.

فهذا الصنيع[٣] محرمٌ، لما فيه من الإضرار بالغير. والبيع إذا جرى مع المغالاةِ منعقدٌ. وهذا إذا كانت السلعةُ ممَّا تعم الحاجةُ إليها.

فإن كانت ممّا[٤] لا تعمُّ الحاجة إليها، أو كثر القوت[٥]، واستُغْنيَ عنه، ففي التحريم وجهان:

- يعوَّل في أحدهما على عموم ظاهر النهي، وحسم باب الضرر.
- وفي الثاني على باب الضرر.

* **الرابع: قولُه: «لا تتلقوا الركبان بالبيع، فمن تَلَقَّى، فصاحب السلعة بالخيار بعد أن يقدم السوق»[٦].**

---

(١) انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٦٢، ٣٧٢، ٣٧٩)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٤، ١١٥٦)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٤)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ٣٠٦)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤١٠)، و«ابن ماجه» (٢/ ٦٣٠)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١٤). **والحاضر**: ساكن الحضر ـ أي البلد أو المدينة ـ وسُمِّي الحضري. والبادي: هو ساكن البادية أو الصحراء. والبدو خلاف الحضر، والبدوي نسبة إلى البادية على غير القياس.

(٢) في (ق) لم يرد «البدوي».

(٣) في (د): «صنع»، وهذا أيضًا صحيح.

(٤) في (ي): «كانت سلعة لا...»، وفي (ق، د): «كانت لا...».

(٥) في (أ): «أو كثرت الأقوات».

(٦) حديث: «لا تتلقوا الركبان...» بألفاظ وطرق كثيرة، رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٦١، ٣٧٣، ٣٧٥)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٥، ١١٥٧)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٥)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ٣٠٣)، =

وصورته: أن يستقبل[١] الركبان، ويكذب في سعر البلد[٢]، ويشتري بأقل من ثمن المثل[٣]. فهو تغريرٌ محرمٌ، ولكنَّ الشراء منعقدٌ.

ثم إن كذب وظهر الغبنُ، ثبت الخيارُ.

وإن صَدَقَ **فوجهان:**

يعوَّل في أحدِهما على عموم النهي. وفي الآخر: على معنى الغرر.

فمجامعُ هذه المناهي ترجع إلى عقد لا خلل فيه، ويتضمَّن إضراره، ولأجله نهى ﷺ[٤] عن الاحتكار[٥]، وهو ادخار الأقوات للغلاء، ونهى عن التسعير[٦]، لأنَّ تصرُّفَ الإمام في الأسعار يحرِّكُ

= و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤١٢)، و«ابن ماجه» (٢/ ٦٣٥)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١٤).

(١) في (د): «أن يتلقى».

(٢) في (د): «البلدة».

(٣) في (ق): «بأقل من ثمنه»، وفي (أ): «بأقل».

(٤) في (ق): «نهى النبيّ عليه السَّلام».

(٥) أي: لأجل أن لا يضر بالغير، نهى النبي ﷺ عن الاحتكار. وقد وردت عدة أحاديث في ذم الاحتكار، منها حديث: «**لا يحتكر إلَّا خاطئ**» رواه مسلم، والترمذي، ومنها: «**الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون**» رواه ابن ماجه، والحاكم، وإسحاق، والدارمي، ومنها حديث: «**من احتكر الطعام أربعين ليلة فقد برئ من الله، وبرئ الله منه**» رواه أحمد، والحاكم، وابن أبي شيبة، والبزار، وأبو يعلى من حديث ابن عمر. قال ابن حجر: الاحتكار الشرعي المنهي عنه: إمساك الطعام عن البيع وانتظار الغلاء مع الاستغناء عنه وحاجة الناس إليه. وبهذا فسره مالك عن أبي الزناد عن سعيد بن المسيّب.
انظر: «صحيح مسلم» (٣/ ١٢٢٧)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٨٥)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٢٨)، و«فتح الباري» (٤/ ٣٤٨)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١٣).

(٦) التسعير: مصدر سعّر، وهو لغة: التقدير، فيقال: سعَّرت الشيء تسعيرًا، أي: جعلت له سعرًا معلومًا ينتهي إليه. والسعر: ما يقوم عليه الثمن. =

الرغبات[١]، فيفضي إلى القحط[٢].

= وفي الاصطلاح يراد به: تحديد الأسعار من قبل الدولة بحيث تعاقب من يزيد عليها، أو بعبارة أخرى: أن يقدر السلطان أو نائبه للناس سعرًا لكل بضاعة، ويجبرهم عليه.

انظر: «المصباح المنير»، و«القاموس المحيط»، و«لسان العرب»، مادة (سعر).

ويراجع: «شرح حدود ابن عرفة» (ص٢٥٨)، و«روضة الطالبين» (٣/ ٤١١)، و«إعانة الطالبين» (٣/ ٢٥)، و«مطالب أولي النهى» (٣/ ٦٢).

هذا وقد اختلف الفقهاء في حكم التسعير على أربعة آراء:

الرأي الأول: المنع مطلقًا؛ وهذا رأي الشافعية المشهور عندهم، والظاهرية، ومتقدمي الحنابلة.

الرأي الثاني: الجواز مطلقًا؛ وهذا ما ذهب إليه سعيد بن المسيّب، وربيعة الرأي، ويحيى بن سعيد الأنصاري.

الرأي الثالث: الكراهة؛ وهذا رأي الحنفية.

الرأي الرابع: هو أن الأصل في التسعير الحرمة، لكنه يجوز في حالات الغلاء، أو تعدي الباعة في القيمة، أو عند حاجة الناس إليه. وهذا قال به بعض الفقهاء من أغلب المذاهب، والذي نرى رجحانه هو أن عملية التسعير منوطة بالسياسة الشرعية والمصالح التي يرتئيها أولو الأمر بما يحقق العدالة وعدم الإضرار بالآخرين.

يراجع: المصادر السابقة، و«مجموعة الفتاوى» لابن تيمية (٢٨/ ٧٦، ٩٣)، و«المحلى» لابن حزم (٩/ ٤٠)، و«حاشية ابن عابدين» (٦/ ٤٠٠).

وأمَّا الحديث الوارد فيه فهو ما رواه أحمد، والترمذي، وأبو داود، والدارمي بسندهم عن أنس بن مالك، قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله لقد غلا السعر، فسعِّر لنا. فقال: «**إن الله هو المسعِّر القابض الباسط الرازق. إني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد يطلبني بمظلمة في دم ولا مال**»، قال الترمذي: حديث صحيح، وقال الحافظ ابن حجر: «إسناده على شرط مسلم».

انظر: «مسند أحمد» (٢/ ٣٣٧، ٣٧٢، ٣/ ٨٥، ١٥٦، ٢٨٥)، و«سنن أبي داود مع «عون المعبود» كتاب البيوع (٩/ ٣١٩)، و«ابن ماجه» كتاب التجارات (٢/ ٧٤١، ٧٤٢)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» كتاب البيوع (٤/ ٥٤٤).

(١) في (ق): «الدواعي، والرغبات».

(٢) في (ق): «يفضي»، وفي (د): «ويفضي»، ولم يرد في (ق): «القحط».

وقال[١] العلماء: يكرهُ بيعُ السلاح من قُطَّاعِ الطريق، وبيعُ العصير من الخمَّار؛ لأنَّه إعانةٌ على المعصية، والإضرار[٢].

*** الخامسُ: نَهىٰ[٣] عن التفريق بين الوالدةِ وولدِها في البيع:**

والظاهر أَنَّ الوالدَ في معنى الوالدةِ، ولا يتعدى إلى غيرهما من الأقاربِ.

وفي الجدَّة احتمال[٤].

ثم يختصُّ بما قبلَ التمييز، ولا يجري بعد البلوغِ.

---

(١) في (ق): «قال»، وفي (د): «فقال».

(٢) الراجح هو التحريم إن تحقق ذلك، جاء في «الروضة» (٣/ ٤١٦): «وإن تحقق اتخاذه ذلك فهل يحرم أو يكره؟ وجهان.. قلت: الأصح: التحريم». وفي «المجموع» (٩/ ٣٥٣): «وأصحّهُما يحرم، وبه قطع الشيخ أبو حامد، والغزالي في الإحياء وغيرهما من الأصحاب، فلو باعه صح على الوجهين وإن كان مرتكبًا للكراهة، أو التحريم».
وذهب الحنابلة إلى بطلان هذا العقد. جاء في «المغني»، و«الشرح الكبير» (٤/ ٢٨٣): «وبيع العصير ممن يتخذه خمرًا باطل.. وإنَّما يكره إذا شك فيه، وكل عقد قصد به المحرم فهو باطل؛ كبيع السلاح لأهل الحرب». وكذلك الأمر عند الظاهرية حيث جاء في «المحلى» (٩/ ٣٠): «ولا يحل بيع شيء ممَّا يوقن أنَّه يعصى الله تعالى به وهو مفسوخ؛ كبيع السلاح، أو الخيل ممَّا يوقن أنَّه يعدو بها على المسلمين».

(٣) وردت أحاديث في النهي عن التفريق بين الوالدة ـ أي الجارية ـ وولدها. فلتراجع في: «التلخيص الحبير» (٣/ ١٥، ١٦).

(٤) والراجح هو أن الجد والأب والجدة مثل الأم في هذا الحكم، وأمَّا في سائر المحارم اختلاف بين الشافعية أيضًا، بل جرى الخلاف أيضًا في جواز التفريق بين البهيمة وولدها بالبيع.
انظر: «الروضة» (٣/ ٤١٥)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٠).

وفيما بين السِّنَّين[١] وجهان.

وفي فساد هذا البيع قولان:

أحدهما: لا؛ لأنَّ النّهْي[٢] راجعٌ إلى الإضرار؛ فيحرمُ. ولا يفسدُ البيعُ؛ إذْ لا خلل في نفسه.

والثاني: أنَّه لا ينعقدُ؛ لأنَّ التسليم تفريقٌ، وهو محرَّم. والممنوع شرعًا كالممتنع حسًّا، فيلحق بالعجزِ عن التسليم.

ويقرب من هذا بيعُ السلاحِ من أهلِ الحرب.

قال الأصحاب: هو باطل؛ لأنهم لا يعدون إلَّا لقتالنا، فالتسليمُ إليهم إعانةٌ محرمة.

وفيه وجه آخر: أنَّه محرم، وينعقدُ، كالبيعِ من قطاع الطريق.

هو منقاس، ولكنه غير مشهور[٣].

القسمُ الثاني من المناهي:

ما حُمِل على الفساد

وذلك إمَّا لتطرُّق خللٍ في[٤] الأركان والشرائطِ التي سبقت في الباب الأول.

---

(١) أي: بين سن التمييز، وسن البلوغ. والأظهر: هو أن المنع خاص بسن التمييز، أي: سبع سنين، أو ثمان سنين تقريبًا. انظر: «الروضة» (٣/ ٤١٥).

(٢) في (ق، د): «لأنه» بدون «النهي».

(٣) أن هذا الوجه على القياس، أي: قياسه على البيع من قطاع الطريق قياس صحيح، لكنه غير مشهور بين الأصحاب، ولكن القول ببطلانه أصح لما ذكره الغزالي رحمه الله.

(٤) في (أ، ق): «إلى»، وكلاهما جائز.

أو لأنه[١] لم يَبْقَ للنهي متعلقٌ سوى العقدِ، منفصلًا عنه، فحُمل على الفسادِ.

وهي ثمانية[٢]:

*** الأول: نهيه عن بيع حَبَل الحَبَلةِ[٣].**

وله تأويلان:

أحدُهما: أن يبيع بثمن إلى أجلٍ، وهو وضعُ نتاجِ الناقةِ؛ فإنَّه أجلٌ مجهول، يطرق جهلًا إلى الثمن.

والثاني: بيع نتاج النتاج قبل الوجودِ، على عادة العرب، وهو بيع ما ليس بمملوك ولا مقدور ولا معلوم[٤].

*** الثاني: نهيه عن بيع الملاقيح والمضامين[٥].**

والملقاح: ما هو في بطن الأم.

والمضامين: ما هي في أصلاب الفحول.

---

(١) في (د): «ولأنه».

(٢) يراجع لهذه الأحاديث المصادر الحديثية التي ذكرناها في بداية القسم الأول.

(٣) النهي عن بيع حبل الحبلة متفق عليه من حديث ابن عمر، واختلف في تفسيره كما في صلب الكتاب. يراجع: «التلخيص الحبير» (٣/ ١١). ويراجع: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٥٥ ـ ٣٦٠)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٢ ـ ١١٥٩).

(٤) ورجح البيضاوي وغيره هذا الوجه، واعتبر الوجه الأول ضعيفًا حيث عبر عنه بقيل «الغاية القصوى» (١/ ٤٦٩).

(٥) النهي عن بيع الملاقيح والمضامين، رواه إسحاق بن راهويه، والبزار، من حديث سعيد بن المسيّب عن أبي هريرة، وفي إسناده صالح بن أبي الأخضر عن الزهري، وهو ضعيف، وقد رواه مالك عن الزهري عن سعيد مرسلًا، قال الدارقطني في «العلل»: تابعه معمر، ووصله عمر بن قيس عن الزهري، والصحيح قول مالك.
انظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ١٢).

فهي غير مقدورة ولا معلومة[١].

* **الثالث: نهيه عن بيع الملامسة[٢].**

وله تأويلان:

أحدهما: أن يقول: مهما لمسْتَ من ثوبي فهو مبيع منك. وهو[٣] باطل؛ لأنّه تعليقٌ، أو عدول عن الصيغة الشرعية.

وقيل: معناه أن يجعل اللمس بالليلِ في ظلمة قاطعًا للخيار.

ويرجع ذلك إلى تعليق اللزوم، وهو غير نافذ.

ونهى عن بيع المنابذةِ، وهي[٤] في معنى الملامسة، فالنبذ كاللّمْسِ.

وقيل: معناه أنْ تتنابذَ السلعُ، وتكونَ معطاةً. ولا ينعقدُ بها البيعُ عندنا.

* **الرابع: نَهى عن بيع الحصاة[٥].**

وهو أن يجعلَ رَمْيَ الحصاةِ بيعًا. أو يقول: بعتُ منك من السلع ما تقع عليه حصاتك إذا رميتَ. أو بعتُ، من الأرض إلى حيث تنتهي [إليه][٦] حصاتُك.

والكلُّ فاسدٌ؛ لما سبق من المعاني.

---

(١) في (أ): «هو ما في...»، وفي (ق): «فهو».

(٢) حديث النهي عن الملامسة والمنابذة متفق عليه من حديث أبي هريرة. ومن حديث أبي سعيد، وللبخاري عن أنس، وللنسائي عن ابن عمر نحوه.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٥٨، ٣٥٩)، و«مسلم» (٣/ ١١٥١)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١٣)، والمصادر الحديثية السابقة.

(٣) في (د): «فهو».

(٤) في (أ، د): «وهو»، باعتبار «بيع المنابذة».

(٥) حديث النهي عن بيع الحصاة رواه مسلم في «صحيحه» (٣/ ١١٥١).

(٦) الزيادة من (ق).

*** الخامس: نهيه عن بيعتين في بيعة[١].**

ذكر الشافعي (رضي الله عنه) عنه تأويلين[٢]:

أحدهما: أن تقول: بعتُك بألفين نسيئة، أو بألفٍ نقدًا أيُّهما شئت أخذتَ به، فأَخَذَ بأحدهما.

وهذا[٣] فاسد؛ لأنَّه إبهامٌ وتعليق.

والآخر: أَنْ تقولَ: بعتك عبدي على أَنْ تبيعني فرسَكَ؛ وهو فاسد؛ لأنَّه شرطٌ لا يلزم، ويتفاوت بعدمه مقصودُ العقدِ، وقد نهى مطلقًا عن بيعٍ وشرط[٤].

وكذا نهى عن بيع وسلف[٥]، ومعناه أن يشترط فيه قرضًا.

---

(١) حديث النهي عن بيعتين في بيعة رواه الشافعي، وأحمد، والترمذي. انظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ١٢)، والمصادر الحديثية السابقة في أول القسم.

(٢) في (د): «ذكر للشافعي تأويلان»، والصحيح هو ما أثبتناه؛ لأن الإمام الشافعي نص عليهما في «المختصر». انظر: «الروضة» (٣/ ٣٩٧).

(٣) في (أ): «فهو»، وفي (د): «وهو».

(٤) قال الحافظ في «التلخيص الحبير» (٣/ ١٢): «... رواه ابن حزم في «المحلى»، والخطابي في «المعالم»، والطبراني في «الأوسط»، والحاكم في «علوم الحديث» من حديث عمرو بن سعيد»، والحديث المشهور فيه بلفظ: «**لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع**» سيأتي. والمقصود بالبيع والشرط: هو أن يبيع له دارًا بشرط أن يقرضه ألف دينار مثلًا. انظر: «الروضة» (٣/ ٣٩٨)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٣١)، وقد ذكر النووي في «الروضة» تفصيلًا طيبًا، فليراجع.

(٥) حديث النهي عن بيع وسلف، رواه أصحاب السنن إلَّا ابن ماجه، والحاكم، وابن حيان من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ: «**لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع**».
انظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ١٧١٢)، و«نصب الراية» (٤/ ١٨).

* **السادس: نهى عن ثمن الخمر والكلب[١].**

وهو معلل بالنجاسة، فيتعدى إلى كل نجس عندنا[٢].

---

(١) في بعض النسخ (الكلب والخمر)، وقد وردت أحاديث صحيحة بخصوص ثمن الكلب، منها قوله ﷺ: «**ثمن الكلب خبيث**»، ومنها: «نهْيُه ﷺ عن ثمن الكلب ومهر البغي، وحلوان الكاهن» رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما.
انظر: «صحيح البخاري ـ مع فتح الباري» كتاب البيوع، باب ثمن الكلب (٤/ ٤٢٦)، و«صحيح مسلم» (١٥٦٨)، و«سنن ابن ماجه» (٢/ ٧٣٠)، و«الموطأ» (٢/ ٦٥٦).
قال الحافظ ابن حجر في «الفتح» (٤/ ٤٢٦): «ظاهر النهي تحريم بيعه، وهو عام في كل كلب معلمًا كان أو غيره... وبذلك قال الجمهور»، وخالفهم الحنفية حيث أجازوا بيعه، وقال عطاء والنخعي: يجوز بيع كلب الصيد دون غيره، والعلة عند الشافعية هي النجاسة. ويراجع: «حاشية ابن عابدين» (١/ ٣٢٠).
وكذلك وردت أحاديث صحيحة في النهي عن بيع الخمر، منها: حديث جابر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح ـ وهو بمكة ـ: «**إن الله ورسوله حرَّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام...**»، رواه البخاري الحديث (١٢١٢)، ومسلم الحديث (١٥٨١)، ورواه الدارمي (ص٣٣٣) عن عائشة رضي الله عنها بلفظ: «...ثم حرَّم التجارة في الخمر».

(٢) فعلة عدم جواز بيع الخمر والكلب عند الشافعية هي النجاسة، فكل نجس لا يجوز بيعه. وقد عورض هذا من طرفين هما: أنَّه لا يسلم أن العلة هي النجاسة، كما أنَّه ليس بالضرورة أن لا يجوز بيع النجاسة، ولذلك خالف الشافعية غيرهم من هذين الطرفين، ومن هنا نرى المالكية يقولون بطهارة الكلب، وأن الأمر بغسل الإناء من ولوغه تعبدي خاص بالولوغ، كما أن الحنفية أجازوا بيعه، على الرغم من القول بنجاسته، حيث لم يجعلوا الطهارة من شروط البيع ـ كما سبق ـ كما ذهبوا في رواية إلى أن الخمر ليست بنجس، كما أجازوا لأهل الذمة التجارة في الخمر والخنزير.
انظر: «حاشية ابن عابدين» (١/ ٣٢٠)، (٥/ ٧٢)، و«فتح القدير» (١/ ١٤٠)، (٥/ ٢٠٢)، و«بلغة السالك» (١/ ٣٧)، و«الدسوقي» (١/ ٨٣)، و«المجموع» (١/ ٢١٤)، و«الروضة» (١/ ١٣)، و«المغني» (١/ ٥٢).

وصَحَّح أبو حنيفة[١] (رضي الله عنه) شراءَ الخمرِ للمسلمِ بوكالة الذِّمِّيِّ إذا باشره[٢] الذميُّ وهو وكيل[٣].

* **السابع: نَهَىٰ عن بيعِ ما لم يُقْبَض، وعَنْ بيعِ الطعام حتَّى يجريَ فيه الصَّاعان[٤]، وعن بيعِ الكالئ بالكالئ[٥]**. وسيأتي تفصيلُه.

ونهى عن بيع الغرر، وعن بيع اللحم بالحيوان، وقد ذكرناه.

---

(١) انظر: «فتح القدير» (٧/ ٥٠١)، حيث جاء فيه: «إن المسلم لا يملك بيع الخمر، ويملك توكيل الذمي بها»، وجاء في «شرح العناية على الهداية» (٧/ ٥٠٢): «... إن المسلم لا يجوز له عقد بيع الخمر، وشرائها بنفسه، ولو وكل ذميًّا بذلك جاز عند أبي حنيفة».

(٢) في (د): «باشر».

(٣) هذه الفقرة أتت في (أ): محل السابع، والسابع محل السادس.

(٤) ورد النهي في ذلك بعدة ألفاظ وطرق كثيرة.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٤٩)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٩)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٥٢)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٩)، و«مسند أحمد» (١/ ٣٢٨)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٥).

(٥) وبيع الكالئ بالكالئ ـ بالهمزة وبدونها ـ: هو بيع النسيئة بالنسيئة. قال أبو عبيد: صورته أن يسلم الرجل الدراهم في طعام إلى أجل، فإذا حل الأجل يقول الذي عليه الطعام: ليس عندي طعام، ولكن بعني إياه إلى أجل. فهذه نسيئة انقلبت إلى نسيئة. وأمَّا حديثه فرواه الحاكم، والدارقطني من طريقين، فيه موسى بن عبيدة الربذي، لا تحل عندي الرواية عنه، ولا أعرف هذا الحديث إلَّا عن طريقه.
وقال أيضًا: ليس في هذا حديث يصح، لكن إجماع الناس على أنَّه لا يجوز بيع دَين بدين، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث.
انظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ٢٦)، و«المجموع» (٩/ ٣٩١)، و«المصباح المنير» (٢/ ٢٠١).

ونهى عن ثمن عسب الفحل[(١)]، وذلك لأنَّه غير مقدور على التسليم[(٢)]، وفيه وجه بعيد[(٣)].

*** الثامن: نهى عن بيعٍ وشرطٍ[(٤)].**

فاقتضى مطلقه امتناعَ كلِّ شرطٍ في البيع. والمفهوم من تعليله: أنَّه إذا انضمَّ شرطٌ إلى البيع، بقيت [معه][(٥)] علقةٌ بعد العقدِ، يتصور بسببها منازعةٌ، ويفوتُ بفواتها مقصودُ العاقد، وينعكسُ على أَصل العقدِ، فيحسم الباب. ولم يكن محذورُ هذا النهي منفصلًا عن العقدِ، فيدلّ على فساده، أو فسادِ الشرط لا محالة.

• ويستثنى عن هذا الأصلِ حال الإطلاقِ[(٦)] ستةُ شروط:

• الأول[(٧)]: أَنْ يشترط ما يوافقُ العقدَ؛ كقوله: بعت، بشرط أن تنتفع [به][(٨)] وتتصرف كما تريد؛ لأنَّه لا يبقى علقة. وكذلك إذا قال:

---

(١) حديث: «النهي عن ثمن عسب الفحل» رواه البخاري، وأصحاب السنن.
انظر: «البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٦١)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٩٣)، و«أبو داود مع عون المعبود» (٩/ ٢٩٦)، و«النسائي» (٧/ ٢٧٣)، و«الدارمي» (٢/ ١٨٥)، و«أحمد» (١/ ١٤٧، و٢/ ١٤، ٢٩٩).
وعسب الفحل: هو ضرابه، ويقال: ماؤه، ويقال: أجرة ضرابه. والضراب: هو طروق الفحل للأنثى. انظر: «مغني المحتاج» (٢/ ٣٠)، و«روضة الطالبين» (٣/ ٣٩٥).

(٢) في (د): «على تسليمه».

(٣) في (ق): «إلَّا على وجه بعيد».

(٤) سبق تخريجه، وهو حديث ضعيف.

(٥) الزيادة من (د). وانظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ١٢).

(٦) في (ق) لم يرد «حال الإطلاق».

(٧) في (ق): «أحدها».

(٨) الزيادة من (د).

بشرطِ أَنْ لا تأكلَ إِلَّا الهريسة، ولا تلبس إِلَّا الخزَّ.

وما لا غرض [له][١] **فيه**؛ لأنَّه ليس فيه[٢] علقة، يتعلق بها نزاع، ويتغير بها[٣] غرض، فهو هذيانٌ ساقطٌ. وهذا استثناءٌ عن صورة اللفظِ[٤]، ولكنه منطبق على المعنى المفهوم[٥].

● **الثاني: شرطُ الخيار ثلاثة أيامٍ فما دونه، بشرطِ أَنْ يكونَ معلومًا، وأن لا يكون زائدًا**[٦].

---

(١) الزيادة من (ق).
(٢) في (ق): «ليس له فيه».
(٣) في (أ، ق): «به».
(٤) في (ق): «التلفظ».
(٥) في (أ): «على المفهوم».
(٦) عند الشافعية ـ كما رأينا ـ وأبي حنيفة وزفر: أن مدة خيار الشرط لا تزيد على ثلاثة أيام.
وذهب أحمد، وأبو يوسف، ومحمد من أصحاب أبي حنيفة، وابن المنذر، والحسن بن صالح، والعنبري، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وأبو ثور: إلى أن مدة الخيار جائزة مهما كانت طويلة بشرط أن تكون معلومة.
وذهب الإمام مالك إلى ربط المدة بالمبيع، حيث تختلف مدة الخيار عند المالكية باختلاف المبيع، فقالوا: إن مدة الخيار لا تزيد على شهر وستة أيام، وفي الدواب على ثلاثة أيام، وهكذا. ولكن مع تفصيل في كيفية استعمال هذه الأشياء في فترة الخيار، حيث لا يجوز خلال فترة الخيار في العقار أن يسكنها، أو يستعملها كثيرًا للاختبار، أمَّا إذا كان بأجر؛ فيجوز على تفصيل، فينبغي مراجعته في كتب المالكية.
يراجع: «فتح القدير شرح العناية على الهداية» (٧/ ٢٩٩ ـ ٣٠١)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ٩١ ـ ٩٣)، و«مواهب الجليل» (٤/ ٤١٠)، و«الروضة» (٣/ ٤٤٥)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٦)، و«المغني» لابن قدامة (٣/ ٥٨٥).

وسَبَبُهُ الحاجةُ؛ لكثرةِ الغبينةِ. (و)عُرفَ ذلك بنصّ الأحاديث[1].

● **الثالث: شرط المهلةِ في الثمن إلى ميقاتٍ معلومٍ، عُرِفَ [ذلك] بالنَّصِّ[2]، ويتأيد بالحاجة العامة[3].**

---

(١) حيث روى الشيخان وأحمد وأصحاب السنن أن رجلًا ـ دون ذكر اسم الرجل، وعند أصحاب السنن من الأنصار ـ ذكر للنبي ﷺ أنَّه يُخدع في البيوع، فقال: «**إذا بايعت فقل: لا خلابة**». وروى الشافعي، وأحمد، وابن خزيمة، وابن الجارود، والحاكم، والدارقطني عن ابن عمر: «كان حبان بن منقذ رجلًا ضعيفًا. . . إلخ».
وقيل: إن القصة لمنقذ والد حبان ـ بفتح الحاء وتشديد الباء ـ كما رواه ابن ماجه، والبخاري في تاريخه بلفظ: أن جده منقذ بن عمر. . . إلخ. قال النووي: وهو الصحيح وبه جزم عبد الحق، وأمَّا «واشترط الخيار ثلاثة أيام»، قال ابن الصلاح: منكر بهذا اللفظ، لا أصل له. وقال الحافظ ابن حجر: وروي بلفظ: «ولك الخيار ثلاثًا» رواه الحميدي في «مسنده»، والبخاري في «تاريخه»، والحاكم في «مستدركه»، كما رواه الدارقطني، وابن ماجه. والخلابة ـ بكسر الخاء ـ: الخدعة. أي: لا خداع ولا غش.
انظر: «البخاري مع الفتح» (٤/ ٢٣٧)، و(٥/ ٦٨ ـ ٧٢)، و«مسلم» (٣/ ١١٦٥)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ٣٩٥)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٥٥)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٢)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٥٣)، و«الموطأ» (٤٢٥)، و«أحمد» (٢/ ٨٠ ـ ١٢٩)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٠).

(٢) «ذلك»: زيادة في (د). والنص: ما ورد عن شرائه ﷺ طعامًا من يهودي إلى أجل. انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» ـ (٤/ ٣٠٢).

(٣) ومن صوره أن يقول للمشتري: بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاثة أيام ـ مثلًا ـ، وإلَّا فلا بيع بيننا.
وقد ذهب إلى جواز هذه الصورة ـ وتسمى خيار النقد أيضًا ـ ابن عمر، وشريح، والشعبي، وأبو يوسف من الحنفية، وأبو ثور، وابن حزم.
وقد اشترط هؤلاء أن لا تزيد المدة عن ثلاثة أيام.
انظر المسألة في: «الهداية» (٦/ ٣٠٤)، و«اختلاف الصحابة» (ق٦٢ب)، =

• **الرابع: شرطُ الوثيقةِ في الثمنِ بالرهن، أو الكفيلِ، أو الشهادة.**

عُرف ذلك بالنّص، ويعلل بعموم الحاجة.

ثم[١] ليعرف الكفيل بتعيينه، والمرهون بتعيينه؛ لأن الغرض يتفاوت به[٢].

ولا يشترط تعيينُ الشهود؛ إذْ لا يتفاوتُ به الغرضُ[٣].

وهل يشترط تعيين من يعدل الرهن على يده؟ [فيه][٤] وجهان.

ولو عيَّن الشهود، فهل يتعيَّن؟ [فيه][٥] وجهان:

أحدهما: يتعين كالكفيل.

والثاني[٦]: لا؛ كتعيين الميزانِ؛ إذ لا أربَ فيه.

فإن قلنا: لا يتعينُ، فلا يفسد به العقدُ. بل هو لاغٍ، لا يتأثر العقد به.

ولو شرط أن يكون المبيع رهنًا بالثمن؟

قال الشافعي (رضي الله عنه): البيعُ مفسوخٌ.

= و«المجموع» (٩/ ٤٢٤)، و«المهذب» (١/ ٢٥٩)، و«المغني» (٣/ ٥٩٣)، و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٧٠)، و«المحلى» (٩/ ٧٣٩). ويراجع للمزيد من التفصيل: «الخيار وأثره في العقود»، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ط الكويت (٢/ ٧٦٧).

(١) في (أ): «لكن».

(٢) لم يرد «به» في (د).

(٣) في (ق، ي): «التقارب القرض»، وفي (د): «إذ لا يختلف به الغرض».

(٤) الزيادة في (د).

(٥) الزيادة في (د).

(٦) سقط في (د، ق): «يتعين كالكفيل. والثاني».

قال الأصحاب[١]: ذلك يُبْنى[٢] على قولنا: البداية في التسليم بالبائع أولًا أو بالمشتري، أو يتساويان[٣]، ليكون الشرط مُغَيِّرًا مقتضى العقد.

وتعليله: أن التسليم إذا وجَبَ عليه بمقتضى العقدِ، واشترط أن يكون المبيع رهنًا في يده على الثمن، فقد غَيَّر مقتضى العقد في إيجاب التسليمِ؛ [فيفسد][٤].

وإن قلنا: البدايةُ بالمشتري؛ **فوجهان**:

أحدهما: الصحة؛ إذ لا مانعَ.

والثاني: البطلان؛ لأنَّ يدَ البائع ضمان، وليس يدُ المرتهنِ يَدَ ضمانٍ[٥]؛ فلا يجمع بين حكميهما في حال واحدة[٦].

والأول أظهر.

ثم هذه الشروط إذا صَحَّت، فلو امتنع المشتري عن الوفاء، بالكفيل والرهن والإشهاد، ثبتَ لهُ الخيار في البيع.

ولو[٧] أجابَ، فامتنعَ البائعُ عن قَبول الرهنِ مثلًا؛ فيجبر،

---

(١) في (ق، د): «أصحابنا».

(٢) في (ق): «يبنى» بدون «ذلك».

(٣) في (د): زيادة: «فإن قلنا: البداية بالبائع، أو يجب التسليم عليهما فيجبران».

(٤) لم يرد «فيفسد» في (د). جاء في «الروضة» (٣/ ٥٥٢): «يلزم كل واحد من المتبايعين تسليم العوض الذي يستحقه الآخر، فإن قال كل: لا أسلم حتَّى أقبض ما أستحقه؛ فأربعة أقوال... **أظهرها**: يجبر البائع...»، وقد سقط في (د، ق): من «تعليله» إلى «العقد».

(٥) في (د): زيادة «يريد أمانة، فهما ضدان».

(٦) في (ق، د): «واحد»، والحال يذكر وتؤنث.

(٧) في (د): «فلو».

أو[١] يخيَّر، بين القَبول وبطلانِ الخيار؟ فيه تردد، ذكره صاحب «التقريب».

ويثبت الخيارُ، مهما تلفَ المرهونُ قبل التسليم. وكذلك إذا خرج المعيَّن للرهن معيبًا[٢] وهو لم يطلع عليه.

ولو تلف بعدَ قبضِ المرهونِ[٣]؛ فلا خيار.

ولو اطلع بعد فواتِهِ في يدِهِ على عيبٍ؛ ففي ثبوتِ الخيارِ في أصل البيع وجهان:

أحدُهما: لا؛ لأَنَّه لم يتمكنْ من الردِّ.

والثاني: نعم، إذْ بانَ أن ما سبق، لم يكن وفاءً بالملتزم.

فإن قيل: فهذه الشروط لو فسدت، بجهالةٍ، أو غيرها، أو ذكر شرطًا ليس في هذه الأقسام المستثناة، وحكم بفسادها؛ فهل يفسدُ العقد أم لا؟

قلنا: قد ذكرنا أنَّه يفسد العقدُ بكلِّ شرط فاسد يتأثرُ به العقد، وتبقى علقةٌ وذلك في الأَجل والخيارِ وغيره.

وفي شرط الوثيقة قولان.

ووجهُ الفرقِ، أنّها أمورٌ مستقلةٌ منفصلةٌ، ففسادها لا يوجب فسادَ العقدِ، بل يُلْغى.

والأقيس الأول؛ لأنَّه نهى عن البيع، وشرط. والمقصود بالنهي البيع.

---

(١) في (أ، ق): «أم».

(٢) في (ي): «إذا أخرجت العين المعينة للرهن معيبة»، وفي (أ): «العين المعين للرهن معيبًا»، وفي (د): «إذا خرج العين المرهون معيبًا».

(٣) في (أ): «القبض في يد المرهون»، وفي (ق) بدون «يد»، وفي (د): «بعد قبض المرهون في يد المرتهن».

فيفسد بمطلق النهي، ولأن ما يستقل بنفسه إذا ضم إلى العقد تأثر به، فأشبه الخيار والأجل.

وحكى صاحب «التقريب»، والشيخ أبو علي[(١)] نصًّا غريبًا، أن البيع لا يفسد بالشرائط الفاسدة، بل يُلْغى الشرط كما في النكاح[(٢)].

وحكاه أبو ثور أيضًا عن الشافعي (رحمه الله) [وهو بعيد][(٣)].

● **الخامس: ممَّا استُثْنِيَ عن النهي: شرط العتق في المبيع.**

لما روي أن بريرة[(٤)] قالت لها عائشة (رضي الله عنها)[(٥)]: لو باعك أولياؤُكِ؛ لصببت لهم ثمنك صبًّا. فقال السادة: لا نفعل ذلك إلَّا بشرط أن تعتقكِ ويكونَ الولاء لنا. فذكرت عائشةُ (رضي الله عنها) ذلك لرسول الله ﷺ، فقال (عليه الصلاة والسَّلام): «**اشتري واشترطي لهم**

---

(١) يراجع: «تهذيب الأسماء» للنووي (ق١/ ٢/ ٢٦١).

(٢) يراجع لتفصيل ذلك: «الروضة» (٣/ ٤٠٨).

(٣) الزيادة لم ترد في (أ). ويراجع: «الروضة» (٣/ ٤٠٨).

(٤) بريرة: هي بريرة بنت صفوان مولاة أم المؤمنين عائشة عليها السَّلام.
انظر ترجمتها في: «الإصابة» (٧/ ٥٣٥)، و«أسد الغابة» (٧/ ٣٩)، و«تهذيب الأسماء» (ق١/ ٢/ ٣٣٢).

(٥) وعائشة هي: أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر الصديق (رضي الله عنها). من أفقه الصحابة وأكثرهم رواية، تزوجها الرسول ﷺ في السَّنة الثانية قبل الهجرة، ولدت سنة أربع من البعثة، وتوفيت سنة (٥٧هـ) أو (٥٨هـ). ولها في كتب الحديث (٢٢١٠) أحاديث أو أكثر. وقد ألف الزركشي كتابًا في «الإجابة لما استدركته السيدة عائشة على الصحابة».
انظر ترجمتها في: «أسد الغابة» (٧/ ١٨٨)، و«الاستيعاب» (٤/ ٣٥٦ ـ ٣٥٩)، و«طبقات ابن سعد» (٨/ ٥٨، ٨١)، و«طبقات خليفة» (٣٣٣)، و«البداية والنهاية» (٨/ ٩١)، و«حلية الأولياء» (١/ ٣٢)، و«تهذيب الأسماء» (٢/ ٣٥٠)، و«تذكرة الحفاظ» (٢٧).

الولاءَ». ثُمَّ قام خطيبًا فقال: «**ما بالُ أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله**» في خطبة طويلة[(١)].

فأذن في ذلك، ولا يأذن في باطل. وأنكر هذا التكليف عليهم مع الإذن في الإجابة.

وخَرَّج بعض الأصحاب قولًا، بأن[(٢)] شرط العتق كسائر الشروط الفاسدة. وهو القياس، وهو مذهب أبي حنيفة (رحمه الله)[(٣)]. ولكنه لا وجه له بتأييد القول الغريب به، وهو أن العقد صحيح والشرط فاسد[(٤)].

وتأويل الحديث أنَّه أذن في العقد والشرط. أمَّا العقد فصحيح، وأمَّا الشرط فغير لازم. ولكن كان يثق بعائشة (رضي الله عنه) أنها كانت تفي بالشرط تكرمًا. وهذا أولى كي لا يكون مناقضًا للقياس، والتأويل بالقياس غير ممنوع.

---

(١) قصة بريرة معروفة مشهورة، رواها الشيخان، وأصحاب السنن، وغيرهم.
انظر ذلك في: «البخاري مع الفتح» (٥/ ٣٢٤ ـ ٣٢٦)، و«مسلم» (٢/ ١٢٤١)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٦٧)، و«أبو داود مع العون» (٦/ ٣١٥، ٣١٦)، و«النسائي» (٧/ ٢٦٩)، و«ابن ماجه» (٢/ ٨٤٢)، و«الدارمي» (٢/ ٩١)، و«أحمد» (١/ ١٥٢؛ ٢٨١؛ ١/ ١٠٠؛ ٦/ ٣٣، ٤٢)، و«الموطأ» (٤٤٨)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١٧٧).

(٢) في (ق): «في شرط». ويراجع: «الأم» (٣/ ٧٨).

(٣) أي: ذهب أبو حنيفة وصاحباه إلى أن البيع بشرط العتق أو التدبير أو الكتابة، أو الوقف فاسد، جريًا على القياس في عدم جواز البيع بشرط لا يقتضيه العقد، ولم يجر به العرف، ولم يرد الشرع بجوازه، وفيه نفع لأحد المتعاقدين أو المبيع من أهل الاستحقاق.
انظر: «فتح القدير» (٥/ ٢١٤)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٠٧٣)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٥/ ٨٦).

(٤) انظر التفصيل في: «الروضة» (٣/ ٤٠٣).

ونص الشافعي (رحمه الله) ما ذكرناه[١]، وهو موافقة الحديث في تصحيح الشرط والعقد[٢].

أمَّا المصير إلى فساد العقد، فلا يعقل له وجه مع الحديث بحال، ولو قال به قائلون[٣].

ـ والتفريع على النص، [وهو القول الصحيح][٤] في صحة الشرط، فعلى هذا لو شرط الولاءَ للبائع؛ **فوجهان**:

أحدُهما: يصح، وله الولاء؛ لقصة بريرة، وأنَّه (عليه الصلاة والسَّلام) لا يأمر[٥] بفاسد.

والثاني: المنع؛ فإنَّه في غاية البعدِ عن القياس.

فاحتمال[٦] تقدير مساهلةٍ من الشارع في هذه المشارطة أهونُ من تشويش قاعدة القياس.

وهذا أيضًا يشوش التعلقَ بالنَّص في أصلِ الشرطِ، فليقبل النَّص جملةً، وتفصيلًا.

---

(١) في (د): «على ما ذكرناه».

(٢) انظر: «المجموع» (٩/ ٢٦٤)، و«الأم» (٣/ ٧٨).

(٣) أي: أن شرط الولاء في البيع لا يفسد العقد. وهو ما اختاره المصنف؛ لأن الرسول عليه السَّلام أذن فيه لعائشة (رضي الله عنها)، غير أنَّه أبطل نفاذه. ومسألة تأثير شرط الولاء على العقد وإفساد الشرط للعقد فيها خلاف، وقد ذهب جمهور الأصحاب إلى بطلان العقد أيضًا، وأمَّا الغزالي والقاضي البيضاوي فاختارا عدم فساد العقد.

انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٤٠٣)، و«المجموع» (٩/ ٢٥٩)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧١).

(٤) الزيادة من (د).

(٥) في (د): «لا يأذن».

(٦) في (د): «واحتمال».

فإن قيل: العتق المستحق بعد صحة الشرط لمن هو؟

قلنا: اختلف أصحابنا[١] فيه، فمنهم من قال: هو حق الله تعالى، وكأنَّه التزم العتق[٢] بشرطه، فأشبه النذر[٣]. ومنهم من قال: هو حق البائع؛ لأنَّه ثبت[٤] بشرطه.

ـ وينبني عليه ثلاثة أمور:

ـ أحدُها: أنَّه هل تثبت له المطالبةُ؟

فإن قلنا: حقه؛ فنعم. وإن قلنا: حق الله تعالى؛ **فوجهان**:

أصحهما: أنَّه يملك الطلب إذا ثبت بشرطه، وتعلق به غرضُه، وإنْ كان لله تعالى فيه حق.

ـ الثاني: أنَّه هل يسقط اللزوم بعفوه؟

إن قلنا: حق الله تعالى؛ فلا.

وإن قلنا: حقه، فوجهان؛ إذْ رُبَّ حقٍّ لا يقبل الإسقاطَ إفرادًا، كالأجل.

ويطَّرد هذا، في عفو مستحق الكفيل والرهن.

وعلى الاحتمالين لا يجري في إعتاق المشتري إياه عن الكفارة، لتعلق استحقاق الغير به.

ـ الثالث: إن امتنع المشتري من الإعتاق. ذكر صاحب «التقريب» **وجهين**:

---

(١) في (ق، د): «الأصحاب».
(٢) لم يرد «العتق» في (د).
(٣) في (د): «المنذور».
(٤) في (أ): «يثبت».

أحدهما: ثبوت الخيار للبائع، كما في الامتناع من الكفيل والرهن.

والثاني: أنَّه يجبر على العتق، كما يجبر المولى على الطلاق.

وهذا يلتفت على أنَّه حق الله تعالى، فلا وجه لإسقاطه بفسخ البائع، ولا بإجازته ورضاه بعدم العتق[١].

فرع:

لو[٢] مات العبد قبل اتفاق العتق، فقد تصدى تفويت حق البائع من العتق إلى غير بدل، أو إيجاب بدل بعد زوال ملكه وسلامة الثمن له؟ فاختلف[٣] الأصحاب:

فمنهم من قال: ينفسخ العقد، فيسترد الثمن ويضمن المشتري القيمة، حذارًا من ارتكاب محال.

ومنهم من قال: الانفساخ بعد القبض، من غير سبب، أيضًا محال، فيغرمُ المشتري قدر التفاوت بين قيمته مع الشرط، وقيمته دون الشرط.

والثالث: أن هذا[٤] لا بدّ منه، ولكن يغرم مثل نسبة هذا التفاوت من الثمن، لا من القيمة بعينها. وهذا أعدل الوجوه.

● **السادس: إذا شرط في المبيع وصفًا ناجزًا، ليس يتوقف على إنشاء أمر بعده.**

وذلك ينقسم إلى ما يرجع إلى عين، وإلى ما هو وصف محض.

أمَّا الوصف المحض؛ فيصح شرطه؛ كقوله: بعت العبد، على أنَّه

---

(١) يراجع: «الغاية القصوى» (١/ ٤٧١، ٤٧٢).
(٢) في (د): «إذا».
(٣) في (ق): «واختلف».
(٤) في (د): «أن الغرم».

كاتب، أو خباز. ثُمَّ إن أخلف، ثبت له الخيار.

وأمَّا ما يرجع إلى العين؛ كقوله: بعت الجارية على أنها حبلى، وكذا البهيمة. ففيه قولان(١):

أحدهما: البطلان؛ لأنَّه يرجع إلى شرط إدراج الحمل في البيع.

فكأنَّه قال: بعت الجارية وحملها بدينار، فيلتفت على قولي تفريق الصفقة.

ووجه الأول، أن الحمل كالوصف في الحيوان.

أمَّا إذا شرط في الشاة أن تكون لبونًا؛ **فمنهم**(٢) **من قال**: هو كوصف الحرفة والكتابة. فإنَّه ليس بشرط وجود اللبن في الحال. فاللبن(٣) يتحصل بصفة غريزية ناجزة، اللبن من ثمرتها. **ومنهم من قال**: هو كالحمل، فيخرج على القولين.

ولو شرط حشو الجبة، فهو من قبيل الحمل، وأولى بالصحة؛ لأن الحشو يعلم وجوده، والحمل يتردد فيه(٤).

ولسنا نشترط رؤية حشو الجبة، على قول منع بيع الغائب؛ لأن الجبة تقصد على هذا الوجه.

وكذلك لا نشترط أن نرى من الدار، كل ضبَّة وسلسلة على باب؛ لأنَّه صار وصفًا وتبعًا.

---

(١) يراجع: «الأم» (٣١/ ٦٢).
(٢) في (أ): «منهم».
(٣) في (أ): «واللين».
(٤) في (ق): «في وجوده».

أمَّا إذا قال: بعتك الصُّبرة على أنها ثلاثون صاعًا، فالشرط صحيح، فإن خرج كذلك[١] فلا كلام.

وإن زاد لم يصح في الزائد، وفي الباقي يُخرَّج على قولي تفريق الصفقة.

وإن[٢] نقص، ففي صحته في ذلك القدر خلاف يلتفت على ما إذا قال: بعت منك هذه النعجة، فإذا هي رمكة[٣].

ففي قول يعوَّل على الإشارة، وفي آخر: يعوَّل على العبارة.

وإنَّما صحَّحنا الشرط، ولم نفسد العقد في الأصل؛ لأن كثرة الصِّيعان، في حكم الوصف للصُّبرة.

* فروع ثلاثة:

* **أحدها**: إذا قال: بعتك، ولم يذكر الثمن؛ فسد.

والمبيع مضمون في يد المشتري إن قبضه، وإن لم يذكر الثمن؛ لأن البيع يقتضي بمطلقه طلب عوض.

وإن قال: بعتك بلا ثمن؛ فهل ينعقد هبة؟

ذكر القاضي[٤] **قولين**:

ـ **أحدهما**: نعم؛ لأنَّه أفاد معناه، وهو التمليك مجانًا.

---

(١) في (د): «مالك».

(٢) في (د): «فإن».

(٣) الرمكة: هي الأنثى من البراذين، أي: البغلة. انظر: «المصباح» (١/ ٢٥٦).

(٤) القاضي: هو القاضي الحسين بن محمد بن أحمد، أبو علي القاضي المروزي، الإمام الجليل والمحقق، من كبار أصحاب القفال، روى الحديث عن أبي نعيم الإسفراييني وغيره، وروى عنه عبد الرزاق المنيعي وتلميذه محيي السُّنَّة البغوي وغيرهما. وقد تتلمذ عليه وتخرج عدد كثير من الأئمة منهم إمام الحرمين =

ـ **والثاني**: لا؛ لأن اللفظ متهافت، فإنَّ البيع يقتضي ثمنًا.

فإن قلنا: لم ينعقد؛ ففي الضمان على المشتري إذا قبض **وجهان**:

أحدهما: يجب؛ ككل شراء فاسد.

والثاني: لا؛ لأن علة الضمان أنَّه لم ينزل عنه إلَّا ببدل، فليرد إليه أو بدله. وهاهنا نزل عنه مجانًا.

* **الثاني**(١): إذا استثنى حمل الحيوان عن البيع، **ففيه وجهان**:

ـ **أحدهما**: الصحةُ. كما لو كان الوالد حرًّا، فإنَّ بيع الأم صحيح على الظاهر(٢).

ـ **والثاني**: لا؛ لأن المبيع معرض لغررٍ بسببٍ غير المبيع.

* **الثالث**: إذا قال: اشتريت منك هذا الزرع بدينار على أن تحصده.

= والبغوي والمتولي.

قال الرافعي في «التهذيب»: «إنه كان غواصًا في الدقائق، من أصحاب الفرايماني، وكان يلقب ببحر الأئمة»، قال النووي: «ومتى أطلق (القاضي) في كتب متأخري الخراسانيين؛ كالنهاية، والتتمة، والتهذيب، وكتب الغزالي ونحوها، فالمراد به القاضي حسين. ومتى أطلق في كتب متوسط العراقيين؛ فالمراد القاضي أبو حامد المروزي. ومتى أطلق في كتب الأصول لأصحابنا فالمراد القاضي أبو بكر الباقلاني.

انظر ترجمته في: «طبقات ابن السبكي» (٤/ ٣٥٦ ـ ٣٧١)، و«تهذيب الأسماء واللغات» (١/ ١٦٤).

(١) في (أ): «والثاني»، أي: الفرع الثاني.

(٢) جاء في الروضة (٣/ ٤٠٦): «ولو باعها واستثنى حملها؛ لم يصحَّ البيع على المذهب، وبه قطع الجمهور. وحكى الإمام فيه وجهين».

فمن[١] أصحابنا من قال: يفسد؛ لأنَّه شرط فعلًا[٢] في عقد، فكأنَّه يبغي منه فعلًا مع المبيع.

ومنهم من قال: لا؛ بل معناه: اشتريت منك هذا الزرع[٣]، واستأجرتك على حصاده بدينار. فالدينار ثمن وأجرة. فهو جمع بين الإجارة والبيع.

فيخرج على قولي تفريق الصفقة في الجمع بين مختلفات الأحكام.

فإن جوَّزنا الجمع بين البيع والإجارة على الجملة، فهذا يلتفت على أصل آخر وهو أنَّ أحد شقَّيْ عقد الإجارة على العمل في الزرع، جرى قبل ملك الزرع. والاستئجار على العمل في ملك الغير غير جائز، فَيُخَرَّج على وجهين[٤] فيما إذا قال لعبده: كاتبتك وبعتك ثوبي هذا بألف؛ فقال العبد: قبلت واشتريت؛ لأنَّه جرى في إيجاب البيعِ قبل أن صار العبد أهلًا للبيع منه، ولكن تأخر القبول عنه. والمسألة[٥] محتملة.

هذا تمام القول في الشرائط الفاسدة[٦]، وما فسد منها وأفسَد العقدَ فلا ينقلب صحيحًا بالحذف في مدة الخيار، ولا في مجلس العقد قبل اللزوم[٧]، فإنَّ الملك وإن لم ينقل هاهنا إلَّا أن المقابلة بالعقد حاصلة، خلافًا لأبي حنيفة [رحمه الله][٨].

---

(١) في (أ، ق): «من».
(٢) في (أ): «فعل»، أي: «شرطَ فعلٍ» بالإضافة.
(٣) في (د، ق) لم يرد «هذا».
(٤) في (أ، ق): «فخرج»، وفي (ق): «الوجهين».
(٥) في (د): «وهذه المسألة».
(٦) لم يرد لفظ «الفاسدة» في (أ).
(٧) في (أ): «بعد اللزوم».
(٨) الزيادة من (د).
ذهب أبو حنيفة إلى أن الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد. هذا في قول له، وفي قول آخر يرى أنَّه لا يلتحق.
=

وكذلك الجهالة المفسدة، إذا رُفعتْ في المجلس، لم ينفع. أمَّا الشرط الصحيح، إذا أُلحقَ بالعقد في المجلسِ، كالخيار والأجل والرهن، وزيادة الثمن والمثمن، **فيه وجهان**:

أحدهما: المنع، كما بعد اللزوم.

والثاني: أنَّه يصح؛ لأنَّ المجلس، كأنَّه حريم العقد وأوله، وهذا يفسدُ قولَنا: إن حذفَ الجهالةِ في المجلس لا يُغني، فيعلل هذا بالتفريع على قولنا: إن الملكَ غير منتقل، فقبل[1] العوض الزيادة والنقصان. وهذا[2] أيضًا مشكل، على قياس مذهب الشافعي (رحمه الله) في المنع من إلحاق الزوائد والشروط.

❑❑❑

= قال ابن عابدين: «والظاهر أنهما قولان مصحَّحان».

أمَّا إذا كان في العقد شرط فاسد ثُمَّ حذف في المجلس؛ فإنَّ العقد ينقلب صحيحًا عند الحنفية، خلافًا لزفر والشافعي. ومبنى الخلاف كما يقول الكاساني، على أن الأصل عند زفر، والشافعي، أن البيع إذا انعقد على الفساد، لا يحتمل الجواز برفع المفسد، وأمَّا عند الحنفية أنَّه ينظر إلى الفساد، فإن كان قويًّا بأن دخل في صلب العقد، كبيع شاة بدينار ورطل خمر، لم ينقلب صحيحًا، وإن حط رطل خمر.

وإن كان ضعيفًا، بأن لم يدخل في صلب العقد، يحتمل الجواز برفع المفسد، كأن باع بشرط فاسد ثُمَّ أسقطه قبل التقرير.

انظر الخلاف في: «بدائع الصنائع» (٧/ ٣٠٩٤ ـ ٣٠٩٦)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٥/ ٨٤)، و«فتح القدير مع العناية» (٥/ ٢١٧)، و«روضة الطالبين» (٣/ ٤٠٣)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧١ ـ ٤٧٣).

(١) في (د): «فيقبل»، وفي (ق): «وقبل».

(٢) في (د، ق): «وهو».

البابُ الرَّابع
في فساد العقد لانضمام فاسد إليه

وهو المعروف بـ: تفريق الصفقة[١].

(وله)[٢] ثلاث مراتب:

المرتبة الأولى:
أن[٣] يجري في الابتداء

كما لو باع ملكه وملك الغير في صفقة واحدةٍ، فسد في ملك الغير.

وفي ملكه قولان:

أحدُهما: الصحةُ؛ لأنَّ الصحيح لا[٤] يتأثر بالفاسدِ، فلا يفسد بمساوقته.

والثاني: الفساد؛ لعلتين[٥]:

---

(١) تفريق الصفقة معناه: أن يبيع ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه في عقد واحد بثمن واحد، أو أن يجمع عقدين مختلفي الحكم في صفقة واحدة مثل الإجارة، والسلم، أو بيع وسلف، أو نحو ذلك.
انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٤٠٨ ـ ٤٢٠)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٤١)، و«أسنى المطالب وحاشية الرملي» (٢/ ٤٢)، و«المجموع» (٩/ ٣٧٥).

(٢) في (أ): «له». ولم يرد في (د).

(٣) في (د): لم يرد «أن».

(٤) في (أ، ق، ي، ط): «لم».

(٥) في (د): «معنيين».

ـ **أصحهما**: أنَّ الصحيح يتأثر[١] به، إذْ صار ما يخصُّه من الثمن مجهولًا، وجميع المستحق ثمنًا ينبغي أن يعلم، وحصة ملكه من الجميع لم يعلم مبلغُه، فصار كما إذا[٢] قال: بعت منك عبدي هذا بما يخصه من الألفِ، لو وزع عليه وعلى قيمة عبد فلان.

ـ **والثانية**[٣]: أن الصفقة المتحدة إذا فسدت في بعض مسمَّياتها، لم تَقبل التبعيضَ. وهذه العلة توجبُ الفسادَ بحكم التفريقِ في النكاح أيضًا.

وإن علَّلنا بجهالة العوض، لم يجز في الرهن والهبة؛ إذ لا عوض فيهما، ولا في النكاح؛ فإنَّ الجهل فيه بالعوض[٤] لا يفسده[٥]. ولا فيما تتناسب أجزاؤه، كعبد مشترك انفرد أحدهما بالبيع. فإنَّه يعلم أن النصف مشترى بالنصف، والثلث بالثلث، وكذا سائر الأجزاء المتناسبة.

وإن فرَّعنا على الصحة[٦]، ثبت الخيار للمشتري، فإن[٧] فسخ؛ فذاك، وإن أَجازَ؛ فبقسطه من الثمن.

وفيه قول آخر[٨]: أنَّه يجيز بكل الثمن، حذارًا من أنْ يكونَ مبلغُ المستحقّ[٩] غيرَ معلومٍ. وكأنَّ هذا زيادةٌ فاسدة، لم يقبل العوض كالعيب.

---

(١) في (أ، ي، ق، ط): «تأثر».
(٢) في (د): «لو».
(٣) في (أ): «الثانية» بدون الواو، والمقصود العلة الثانية.
(٤) في (ق) لم يرد «بالعوض».
(٥) في (أ): «يفسد» بدون ضمير المفعول.
(٦) في (د): «على التصحيح».
(٧) في (د): «وإن».
(٨) في (د) لم يرد «آخر».
(٩) في (د): «مبلغ الثمن المستحق».

وهو بعيد.

والصحيح، أن البائعَ لا خيار له وإنْ أجاز بقسطه من الثمن؛ لأنَّه سلم له كلَّ بدلِ ملكِه، هذا إذا باعَ مملوكًا ومغصوبًا. فإن ضم إلى المملوك حرًّا؛ فالخلافُ مرتب. والفساد أولى؛ إذْ تقديرُ قيمةِ الحرِّ أبعد.

فإن ضَمَّ إليه[1] خمرًا، أو خنزيرًا، أو كلبًا؛ فمرتب على الحر. والفساد أولى، إذْ لا بدَّ من تقدير صفة خَلْقِية لمعرفةِ القيمة.

ثم إن صحَّحنا، فقد قيل: يقدر الخنزيرُ نعجةً، والخمرُ خلًّا، ليمكن تقويمها، [وهو بعيدٌ][2]. بل الأصح، أنَّه تقدر قيمتهُ على حاله عند من له قيمةٌ عنده.

أمَّا إذا ضم إلى الصحيح غائبٌ مجهولٌ، لا يُطمع في معرفةِ قيمته؛ فيتعين إبطال العقدِ، إلَّا على (قول ضعيف)[3] في أنَّ الإجازة تجري بكل الثمن. فإنّا إنْ أجزنا[4] بقسطِه لم يُعرف مبلغه بحال.

فإن قيل: قطعتم البطلان فيما إذا قال: بعتك عبدي بما يخصه من الألف؛ لو وزع على قيمته[5] وقيمة عبد آخر عَيَّنَهُ، وترددْتُمْ في هذه المسألة، **فما الفرق؟**

قلنا: إن كان المتعاقدان عالِمَين بحقيقةِ الحال عند العقد، بطل العقد، إذْ لا فرقَ. هكذا قاله الشيخ أبو محمد[6]. وإنّما الخلاف عند

---

(١) في (د): «إلى المملوك»، ولا داعي إلى اسم الظاهر. لأن مرجع الضمير قريب.
(٢) الزيادة من (ق، د، ي). ويراجع: «الروضة» (٣/ ٤٢٥).
(٣) في (أ): «القول الضعيف». انظر: «الروضة» (٣/ ٤٢٥ ـ ٤٢٦).
(٤) في (د): «جوزنا».
(٥) في (د): «عليه».
(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٤٢٥ ـ ٤٢٦)، وفي (د): «قال».

الجهل. إذ قد ظنَّا[١] أن مبلغ الثمن معلومٌ حالةَ العقدِ، وللظن تأثيرٌ في أمثالهِ، كما سبق في نظائره في فصول عِلم المبيع.

ولا وجه إلَّا ما ذكره الشيخ أبو محمد (رحمه الله).

المرتبة الثانية:
التفريق في الدوام

وذلك بأن يَتْلَفَ أحدُ العبدين قبل القبضِ على وجه ينفسخ.

ففي الانفساخِ في الباقي قولان مرتبان على العلَّتين.

والصحيح أنَّه لا ينفسخُ؛ لأنَّ الجهلَ محذور في الابتداء، والعقد الآن قد استقر، وعلى هذا يأخذ الباقي بقسطه.

وقول التكميل هاهنا في غاية الضَّعْفِ؛ لأَنَّ العقد قد سبق مقتضيًا للتوزيع.

* التفريع:

إن جوَّزنا تفريق الصفقة في الدوام، فلو اشترى عبدين ووجد بأحدهما أو بهما عيبًا، وأراد إفراد واحدٍ [بالرد][٢]، وهو المعيب، فله ذلك.

ولو أراد ردَّهما جاز أيضًا، وإن كان المعيب واحدًا؛ لأنَّه لم يسلم (له) كل المشترى.

وفيه وجه، أنَّه لا يردهما إلَّا إذا كانا معيبين.

ولا خلاف في أنَّه لو أراد رد نصف عبد لم يجز؛ لأن التبعيض عيبٌ في حق البائع.

---

(١) في (ق): «ظننا».

(٢) الزيادة من: (ق، د، ي).

وإن فَرَّعنا على القولِ الآخر، فليس له إفرادُ أحدِ العبدين بالرد. فإن رضي البائع؛ **فوجهان**:

أقيسهما: المنع؛ لأن استحالة تفريق الصفقة الواحدة، لا تختلف بالتراضي.

والثاني: الجواز. وكأنَّ هذا القائلَ يعلل بتضرر البائع برجوع بعض المبيع إليه[١].

ولو كان الثاني تالفًا، فهل يُمَهَّدُ عذره في إفراد القائم؟ وجهان.

فإن منعناه، فلو ضمَّ إليه قيمةَ التالفِ، فهل يتمكن منه؟ فيه خلاف مرتب على ما إذا أرادَ ضَمَّ أرش العيبِ الحادثِ إلى المبيعِ، وردَّه بالعيب القديمِ.

وهاهنا أولى بالمنع؛ لأن النقصان في حكم تابع، والعبد مستقل بنفسه؛ فلا يجعل تابعًا للقائم.

*** فرعٌ**:

ـ لو حكمنا برد قيمة التالف، ضمًّا إلى القائم، فتنازعا في مقداره؛ فالقول قولُ المشتري؛ لأنَّه الغارم، والأصل براءة ذمته[٢].

ـ ولو تلف أحدُ العبدين قبل القبض، وقلنا: يرد البائع ما يخصه دون الباقي، فتنازعا؛ ففيه **قولان**:

أحدهما: أن القول قول البائع؛ لأنَّه الغارمُ بردِّ بعضِ الثمن.

---

(١) انظر: «الروضة» (٣/ ٤٣٢).

(٢) في (د): «الذمة».

والثاني: أنَّ[١] القولَ قولُ المشتري؛ لأنَّه الذي يسلم بعض الثمن للباقي[٢].

والنزاع يرجع إلى مزيدٍ فيه يدعيه البائعُ، وينكره[٣] المشتري.

المرتبة الثالثة:

أنْ يجمعَ بين عقدين مختلِفَيْ الحكمِ في الفسخ والانفساخ

* كالإجارة والبيعِ، أو النكاحِ والبيعِ، أو الصرف والسلم، الذي ينفسخ بالتفرق قبل القبض، مع غيره ممَّا لا ينفسخ به. أو السلم في جنس واحد إلى آجالٍ، أو في أجناس إلى أجلٍ واحد.

فيه[٤] قولان مرتبان على المرتبة الثانية، وأولى بالصحة؛ إذ آحاد هذه العقود صحيحةٌ، فلا مانعَ من الجمع في الحكم[٥].

ووجهُ الفسادِ، أنَّ انفساخ العقدِ في البعض لو جرى؛ لانفسخ الباقي، وذلك مرتقب. فإنَّ العقود المتفرقة لا تنتظم أحوالُها في المال، فجُعِلَ المتوقع كالواقع. وهذا بعيد جدًّا.

فإن قيل: إذا كان سببُ الفسادِ تفرقًا واقعًا في صفقة متَّحدة[٦]، فيم يعرفُ اتحادُ الصفقةِ وتعددها؟

---

(١) في (أ): «بل»، وفي (ق): «قول المشتري» دون «إن القول».
(٢) انظر: «الأم» (٣/ ٧٥)، وراجع: «الروضة» (٣/ ٤٣٥).
(٣) في (د): «مزيد قيمة يدعيها البائع، وينكرها».
(٤) في (ق): «ففيه».
(٥) في (د) لم يرد «في الحكم».
(٦) في (ق): «متعددة»، وأظنها مصحفة.

قلنا: إن اتحد البائعُ والمشتري والعوضُ، اتحدت الصفقة، وتتعددُ بتعدّدِ البائع قطعًا، وكذا بتعدد العوض.

فإن[1] قال: اشتريتُ عبدكَ بدينار، واستأجرت جاريتك بدينار؛ كانت الصفقة متعددة.

فإذا قال: اشتريت العبد، واستأجرت الجارية بدينار؛ فعند ذلك تتحد.

* وفي التعدد بتعدد المشتري مع اتحاد البائع، وصيغة العقد، والعوض[2] **قولان**:

أحدهما: القياس على البائع.

والثاني: الفرقُ. فإنَّ المشتري كالقابل الباني على الإيجاب السابق، فالنظر[3] إلى مَنْ منه الإيجابُ.

أمَّا إذا اتحد الوكيلُ، وتعدد الموكل، أو على العكس؛ **فثلاثة أوجه**:

أحدها: النظر إلى الوكيل؛ فإنّه العاقدُ.

والثاني: إلى الموكل؛ فإنَّه من يقع العقد له.

والثالث: أن النظر في الشراء إلى الوكيل؛ لأنَّه الذي يتعلق به العقد ظاهرًا.

وفي المبيع إلى الموكل؛ لأنَّه سفيرٌ لا يتعلقُ به حكم[4].

---

(١) في (ق، د): «فإذا».

(٢) في (ي): «العوض والبيع»، وفي (ق، د) لم يرد «العوض».

(٣) في (ق، د): «والنظر».

(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٤٤٧).

* **التفريع:**

إن قلنا: يتعدد بتعدد المشتري؟ فلو قال لرجلين: بعت منكما؛ فقبل أحدُهما دون الآخر؛ **ففيه وجهان:**

أحدهما: الصحة؛ للتعدد.

والثاني: المنع؛ لأن الجواب غير منطبق على الخطاب، وقد التبس جوابهما جميعًا. وهذا بعيد، إذْ نَصَّ الشافعي (رحمه الله) على أنَّه لو خالع زوجتيه، فقبلت إحداهما؛ صحَّ، مع أنَّ قيمة معنى التعليق والمعلق بصفتين لا يحصل بإحداهما[1].

ولا خلاف أنَّه لو قال لواحد: بعت منك هذين الصَّاعين بدرهم؛ فقال: اشتريت أحدَهما[2] بنصفِ درهم؛ لا يصحُّ، وإن فرَّعنا على جواز تفريق الصفقة؛ للخلل في القبول، وعدم مطابقته للخطاب.

وقطع الشيخ أبو علي بأنَّه لو قال لعبد: زوَّجت منك[3] أمَتَيَّ، فقبل إحداهما؛ صح النكاح. وفرق بينه وبين البيع. ولا ينقدحُ فرقٌ من حيثُ انتظامُ الجوابِ والخطاب، ولكن النكاحَ أبعدُ عن قبول الفساد بانضمام فاسد إليه، فإنَّ غايتَه أنْ يكون ضم الفاسد إليه؛ كشرط فاسدٍ، والنكاحُ لا يفسدُ به.

ولعله رأى تعدد الصفقة بتعددِ الزوجة، فإنَّ منصبها، منصب العاقد لا منصبُ المبيع.

إلَّا أنَّ هذا التعليل تخدشُه مسألة، وهي: أنَّه لو أصدق امرأتيه عبدًا، ثُمَّ بانَ الفسادُ في نكاح إحداهما؟

---

(١) انظر: نص الشافعي في «الأم» (٣/ ٨٣).

(٢) في (ق، د): «بإحداهما»، وهو أيضًا جائز؛ لأن «الصاع» يذكر ويؤنث، قال الزجاج: «التذكير أفصح عند العلماء». «المصباح المنير» (١/ ٣٧٦، ٣٧٧).

(٣) في (ق): «العبدين... منكما».

قال الشيخ أبو علي: للزوج الخيارُ على التي صح نكاحها في نصف العبدِ حتَّى يَفْسخَ، ويسلمَ مهرَ المثل حتَّى لا يتبعض عليه العبد.

قال: وعرضتُ هذا على القفال، فارتضاه.

ولا تنفك هذه المسألةُ عن احتمالٍ، فإنّ المرأتين كالمشترين للعبد، ولا يبعدُ تعدُّد الصفقة بهما. وسنذكر انفراد أحدِ المشترين بالرد.

ولا خلاف في أحد المشترين لو وفَّى نصيبه من الثمن وقلنا: الصفقة متعددة؛ تسلم إليه حصتُه من المبيع.

وإن قلنا: الصفقة متحدة؛ فهما[1] كالمشتري الواحد.

وفيه إذا سلَّم [إليه][2] بعض الثمن، خلافٌ. والظاهر أنَّه لا يسلَّم له شيء من المبيع، وإن كان ينقسم كالحنطة مثلًا، ما لم يسلم تمام الثمن.

وفيه وجه: أنَّه يسلم بقدره؛ لأن الثمن متوزع على المبيع، لا كالدَّين في حق المرهون.

فأمَّا إذا كان لا ينقسم، فلا خلاف في أنَّا لا نكلِّفه المهايأة[3] في قدر ما سُلِّم ثمنه[4]؛ لأن حق الجنس[5] ضعيفٌ لا يحتمل التسليم والاسترداد، ولذلك يبطل بالإعارة[6].

❑ ❑ ❑

---

(١) في (ق): «فهي».
(٢) الزيادة من (ق).
(٣) المهايأة: هي المناوبة. «المصباح المنير» (٢/ ٣٢٠).
(٤) في (أ): «سلم عنه»، وفي (ق): «يسلم منه»، وفي (د): «تسلم».
(٥) في (أ): «جنس الحق».
(٦) يراجع: «المجموع» (٩/ ٣٨١).

القسم الثاني من الكتاب

في بيان لزوم العقد وجوازه

وهو أهم ما يذكر بعد بيان[١] صحته وفساده.

* والأصل في البيعِ: اللزومُ.

* والجوازُ بأسبابٍ خاصة.

يعقدُ فيها ثلاثة أبوابٍ.

* * *

(١) في (د): بدون «بيان».

الباب الأوَّل

في خيار المجلسِ

وفيه فصلان:

الفَصْلُ الأوَّل

في مجاريه

* **الأصل فيه: قوله ﷺ: «المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخِيار[١] ما لم يتفرَّقا، إلَّا بيع الخيار»[٢].**

قيل معناه: إلَّا بيعًا[٣] شرط فيه الخيار؛ فلا يلزمُ بالتفرق.

وقيل معناه: إلَّا بيعًا شرط فيه نفي خيارِ المجلس؛ فيلزمُ بنفسه عند قومٍ.

---

(١) هكذا النص في جميع النسخ لدينا، ولكن اللفظ المحفوظ هو «**بالخيار على صاحبه**»، وفي رواية البخاري، ومسلم عن ابن عمر في حديث آخر: «**البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهما للآخر اختر**».

(٢) الحديث صحيح ومتفق عليه، ورواه أيضًا أصحاب السنن، وغيرهم بألفاظ وطرق متعددة.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٢٨)، و«مسلم» (٣/ ١١٦٣، ١١٦٤)، و«أبو داود مع العون» (٩/ ٣٢٢)، و«الترمذي» (٤/ ٤٤٨)، و«النسائي» (٧/ ٢١٧)، و«الموطأ» (٤١٦)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٦)، و«الدارمي» (٢/ ١٦٦)، و«أحمد» (١/ ٥٦، ٢/ ٩٢٤، ٥٢، ٥٤)، و«الرسالة» (٣١٣).

(٣) في (ق): «بيع»، وهو خطأ.

* ولما ثبت خيارُ المجلسِ بالحديثِ، اختص بالبيع.

فكل ما يسمى بيعًا (من الصرف، والسَّلَم، والإشراك ـ بأن يشترك بينه وبين غيره، بأن يقول: أشركتك في هذا البيع؛ وهو يستعمل في البيع[1] ـ وكذلك التولية[2] والصلح) يثبت فيه الخيار قطعًا.

* **ويُستثنى أربعُ مسائلَ:**

• **إحداها: بيعٌ شرط فيه نفيُ خيارِ المجلس:**

وفيه وفي نفي خيار الرؤية والعيب ثلاثةُ أوجهٍ:

أحدها: لزومُ العقدِ، وصحةُ الشرط.

والثاني: فسادُ العقدِ؛ لفساد الشرط.

والثالث: أن الشرط لاغٍ، والعقدَ باقٍ، على مقتضاه.

• **الثانية: كلُّ بيع يستعقب عتقًا** ـ كشراء الوالد[3]، وشراء العبدِ نفسَه من سيده ـ لا خيار فيه[4]؛ لأنَّه ليس عقد مغابنة.

وقال أبو بكر الأودي[5] (رحمه الله): يثبت الخيار في شراء القريب.

واستدل بقوله (عليه السَّلام): «**لَنْ يَجْزِيَ وَلَدٌ والِدَهُ حتَّى يجدَهُ**

---

(١) ما بين الخطين ساقط من (ق).

(٢) التولية: أن يبيع المشتري ما اشتراه بمثل الثمن الذي اشتراه به، فيقول: وليتك العقد. انظر: «مغني المحتاج» (٢/ ٧٦).

(٣) كشراء الولد والده على أساس إضافة المصدر إلى المفعول به، وفي (د، ي): «الوالد»، وهذا أوضح، أي: كشراء الولد والده.

(٤) في (أ) لم يرد «فيه».

(٥) هو محمد بن عبد الله بن محمد بن نصر بن ورقاء الأودني ـ نسبة إلى «أودِنه» بإسكان الواو وكسر الدال، وهي من قرى بخارى، ولكن الفقهاء يحرِّفون الاسم فيقولون «الأودي» ـ الفقيه الشافعي، إمام أصحاب الشافعي في عصره. =

مملوكًا فيشتريَه، فيعتقه»[١] فيدلّ على تعلُّق العِتقِ باختيارِه، وهو ضعيف[٢].

• **الثالثة: إذا باعَ مالَ الطفلِ من نفسه:**

فقد قيل: لا خيار له؛ لأنَّه لا يعقل في الواحدِ اجتماعٌ وتفرقٌ.

والصحيح، ثبوتُ الخيار؛ لأنَّه في معنى شخصين.

نعم؛ الخلافُ[٣] يتجهُ في أنَّ خيارَه ينقطع بمفارقةِ مجلس العقد.

أم لا ينقطع إلَّا بصريح الإلزام[٤]؛ لأنَّه ملازمٌ نفسَه أبدًا؟ ثُمَّ لا شك في أنّه يثبت له خياران، واحدٌ له على طفله، وواحدٌ لطفله [عليه][٥].

• **الرابعة: بيع الغائب:**

= ذكره الحاكم النيسابوري في «تاريخ نيسابور»، وقال: «كان شيخ الشافعية، وإمام الشافعيين بما وراء النهر في عصره بلا مدافعة. وكان من أزهد الفقهاء وأورعهم، وأكثرهم اجتهادًا في العبادة، وأبكاهم على تقصيره، وأشدهم تواضعًا وإنابة. وأقام بنيسابور مدة. وله وجوه في المذهب، وذكره صاحب «الوسيط» في مواضع عديدة. وقد أخذ العلم عن أبي منصور، عبد الله بن مهران. وروى عن حمزة السهمي وجماعة. وتوفي ببخارى في شهر ربيع الأول عام (٣٨٥هـ)».

انظر ترجمته في: «طبقات ابن السبكي» (٣/ ١٨٢)، و«تهذيب الأسماء واللغات» (٢/ ١٩١)، و«تهذيب التهذيب» (١١/ ٤٤٠).

(١) الحديث رواه مسلم عن أبي هريرة بلفظ: «**لا يجزي ولد...**».
انظر الحديث في: «صحيح مسلم» (٣/ ١١٤٨)، و«مسند أحمد» (٢/ ٢٦٣، ٥/ ٢٩)، ويراجع: «التلخيص الحبير» (٣/ ٢٠).

(٢) اختار الإمام الغزالي تبعًا لشيخه إمام الحرمين عدم ثبوت الخيار فيه، ولذلك ضعف كل قول مخالف، بينما الراجح عند الأصحاب هو ثبوت الخيار.
انظر: «الروضة» (٣/ ٤٣٤)، و«المجموع» (٩/ ١٨٧)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٠، ٤٧٦).

(٣) في (أ) لم يرد «الخلاف».

(٤) في (ق): «الالتزام».

(٥) الزيادة من (د).

وفيه وجهان:

أحدهما: أنَّه كسائِرِ البيوعِ.

والثاني: لا؛ لأنَّه بِصَدَدِ خيارِ الرؤيةِ، وكلٌّ واحدٍ منهما خيارُ تشهٍّ فلا يجتمعان في عقدٍ واحدٍ، والأول أظهر.

فإن قلنا: يثبت؛ **فوجهان:**

أحدهما: عند العقد، وهو القياس.

والثاني: عند الرؤية، إذ قبلها لا يتصور حقيقة الرضا.

* **أمَّا النكاح، والرهن، والهبةُ، والكتابةُ، وكلُّ عقدٍ جائزٍ من الجانبين، أو من أحدِهما، فلا خيار فيها**[1]؛ لأنّها ليست في معنى البيع. وكذلك كلّ ما لا يسمى بيعًا، **إلّا في سبعةِ أمورٍ:**

● **أحدها: الإجارة:**

وفي ثبوت خيار المجلس والشرطِ فيها، **ثلاثة أوجه:**

ـ **وجه الإثبات:** أنَّها صنفٌ من البيوع.

ـ **ووجهُ المنع:** أنَّه يؤدي إلى تعطيلِ المنافعِ في مدة الخيار، بخلاف البيع.

ـ **وفي الثالث:** يثبتُ فيه خيار المجلس، إذ الغالب أنَّه يَنْصرمُ على قرب، فلا وزن لتلك المنفعة. بخلاف خيارِ الشرط.

والمسابقة ـ إذا قلنا: إنها لازمة من الجانبين ـ في معنى الإجارة، ولكنها أبعدُ من البيع قليلًا.

أمَّا الإجارة الواردةُ على الذمَّة، فيثبت[2] فيها الخياران[3]، إذ لا يجْدُرُ

---

(١) في (د): «فيه لأحد».

فيها[1] فواتُ منفعةٍ، والإجارةُ بيعٌ تحقيقًا.

• **الثاني: الإقالة:**

ويثبت فيها الخياران؛ على قولنا: إنَّها ابتداءً بيعٌ.

• **الثالث: الحوالة:**

وفيها وجهان؛ على قولنا: حكمُ المعاوضة غالبٌ[2] على الاستيفاء.

ووجه المنع: أنَّ وجودَ معنى الاستيفاءِ غيرُ منكرٍ، وإن كان مغلوبًا.

• **الرابع: الهبة بشرط الثواب:**

إن قلنا: تنعقد بيعًا؟ ففيها وجهان، كالخلافِ[3] في أنَّها هل تفيد الملك قبلَ القبض؟

• **الخامس: القسمة:**

ولا يثبت فيها خيارُ الشرطِ على الأصحّ؛ لأنَّه لا مَدخل[4] للّفظ فيها.

وفي خيار المجلس ـ على قولنا: إنها بيعٌ ـ خلافٌ.

وإن[5] كان قهريًّا، فلا وَجْهَ لإثبات الخيارِ أصلًا.

• **السادس: الشفيع إذا بذل عوض المشفوع:**

---

(١) في (أ، ق، ي، د): «يثبت» بدون فاء، والصواب ما أثبتناه؛ لضرورة «الفاء» على جواب «أما».

(٢) في (أ، ق): «الخيار».

(٣) لم يرد «فيها» في (أ)، وفي (ق): «فيه».

(٤) في (ق): «غالبة».

(٥) في (د): «والخلاف».

(٦) في (ق): «لا تدخل».

(٧) في (ق، د): «فإن».

فما دام في مجلسِ بذلِ العوض، هل يتخيرُ في الرجوعِ ـ وهي معاوضة محققة، ولكنه قهريٌّ لا يتعلق باللفظ ـ؟ فيه وجهان:

ولا يثبت فيه[١] خيار الشرط بحال.

• السابع: الصَّداقُ:

والمشهور أنَّه لا يثبت فيه الخياران[٢].

وحكى الصيدلاني قولين؛ لأنَّه عقدٌ مستقلٌّ بنفسه لا ينفسخُ النكاحُ بفسخه.

فكل هذه المسائِل منشأُ الخلافِ[٣] فيها: التردُّد في أَنّها هل هي في معنى البيع، لاشتمالها على المعاوضة والمغابنة؟

* فرعٌ:

العاقدُ في الصرف إذا أُلْزِمَ في المجلس، ثُمَّ فارق قبل القبض، انفسخ العقدُ، وعصى إنْ فارقَ دون إذن صاحبِه؛ فإنَّه أبطل عليه حقًّا لازمًا.

وقال الشيخ أبو محمد: لا يعصي، ولا يثبتُ اللزومُ قبل القبضِ، ما دام في المجلس، وإن جرى صريح الإلزام.

والظاهر أنَّه يلزم، وإن كان ينفسخُ بفوات القبض.

---

(١) لم يرد «فيه» في (أ، ق).
(٢) في (د): «خيار الشرط».
(٣) في (أ): «التردد».

الفَصْلُ الثَّاني

في قواطع الخيار

وهو: قول أو فعل.

أمَّا القول:

فهو كلُّ[١] **ما يصرَّح به**، كقولهما: اخترنا، وألزمنا، ورفعنا الخيار. **أو ما يتضمنه**، كـ:العتق والبيع، على ما سيأتي.

وإن انفرد أحدُهما وقال: التزمت؛ لم يَسْقُطْ خيارُ صاحبِه، وسقط[٢] خيارُه على الأصح.

وفيه وجه من حيث إنه أثبتَ هذا الخيار للمتبايعين جميعًا، فلا يستقلُّ به أحدُهما.

أمَّا الفعل:

فهو الافتراق[٣]. وذلك بالشخص، والروح، والعقل[٤].

---

(١) في (ق، د): «فكل ما».

(٢) في (د): «ويسقط».

(٣) في (د): «بالافتراق».

(٤) وفي هذا رد على بعض الفقهاء الذين فَسَّروا التفرق بالتفرق بالكلام، بينما الظاهر منه هو ما ذكره، ولذلك فهم ابن عمر (رضي الله عنه) راوي حديث خيار المجلس هذا المعنى، حيث روى أن النبي ﷺ قال: «**المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلَّا بيع الخيار**»، فكان ابن عمر إذا اشترى شيئًا مشى أذرعًا؛ ليوجب البيع، ولأن التفرق في الشرع مطلق فوجب أن يحمل على التفرق المعهود، وذلك يحصل بما ذكرناه. وإن لم يتفرقا، ولكن جعل بينهما حاجز من ستر أو غيره؛ لم يسقط الخيار؛ لأن ذلك لا يسمى تفرقًا. =

* أمَّا التفرق بالشخص:

فهو أن يفارق صاحبه إلى حدٍّ، لو استقر فيه عُدّا خارجَيْن عن مجلس التخاطب.

ثم يبطلُ خيارُ القاعدِ أيضًا؛ لأَنَّه قادر على مساوقته. ولو تساوقا في مشي، أو سفينة، دام الخيارُ إلى الافتراق.

وفيه وجه لطيف: أنَّه لا يزيد على ثلاثة أيام؛ فإنه[1] منتهى أمد الشرع في جواز البيع.

وتخصيص المجلس هاهنا جَرىٰ بناءً[2] على الغالب.

* أمَّا التفرق بالروح:

فهو بالموت.

وقد نصَّ الشافعي (رحمه الله) على بقاء الخيار للوارث[3].

ونصَّ في المكاتَب، إذا مات في مجلس العقد، أنَّه وجب العقد.

فمن الأصحاب من تكلف فَرْقًا، وهو أن الخيار للوارث، والمكاتَب[4] لا وارث له، والسيد ليس وارثًا تحقيقًا، فانقطع[5] خيار المجلس بموته إذا لم يمكن نقلُهُ.

= انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٢٨)، و«مسلم» (٣/ ١١٦٣)، ويراجع: «المجموع» (٩/ ١٨٤)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٥)، و«نهاية المحتاج» (٤/ ١٨)، و«الروضة» (٣/ ٤٤٥).

(١) في (ق): «لأنه».

(٢) في (ق) لم يرد «بناءً».

(٣) انظر: «الأم» (٣/ ٦٦).

(٤) في (ق): «وأن المكاتب»، وسقط منها: «وهو أن الخيار للوارث».

(٥) في (د): «فالقطع».

ومنهم من قال: في المسألتينِ قولان، منشؤهما أنَّ المفارقة بالروح هل تُنَزَّلُ منزلة المفارقة بالشخص؟

ومنهم من قطع بالبقاءِ في المسألتين للوارث وللسيد؛ لأنَّه حق مقصود؛ فلا يبطل بالموت كخيار الشرط.

نعم، ينقدح الخلافُ في أنَّ الوارث إذا بلغه الخبرُ، يدوم خياره بدوام مجلس بلوغ الخبر، أم هو على الفور؟

من حيث إن التفرقَ بالموت أبطل المجلس، وبقي مجرد الحق؛ فثبتَ اختيارُهُ(١) على الفور.

والوجه الآخر: أنَّ الحق إذا بقي وجب بقاؤه بوصفه.

ومثل هذا الخلاف جارٍ فيما إذا مات وقد بقي من مدة خيارِ الشرط يومٌ، وبلغ الوارثَ الخبرُ بعد تصرّم ذلك اليوم أن بقية المدة هل تبقى في حقه؟ من حيث إنَّ تعين إبقاء الحق، بوصف المدة والمجلس بعد جريان الاختصاص فيه، هل يبطل؟

أمَّا العاقدُ الحيُّ فينقطع خيارُه أيضًا، إنْ قطعنا خيارَ صاحبه، وإلَّا فيبقى ويدوم إلى أن يستوفي الوارث خيار نفسه، إذا بلغه الخبر، فإذا بطل خيارُ الوارث بطل خيارهُ إذ ذاك(٢).

وقيل: إنَّ الحيَّ لا يتصرف بالخيار قبل بلوغ الخبر إلى الوارث، كي لا ينفرد أحدُ المتعاقدين. وهو بعيد.

---

(١) في (أ): «فثبت له اختياره».

(٢) في (د) زيادة: «... وإلَّا فلا».

ولو أكره أحدُهما على الخروج، أو حمل قهرًا، ففيه وجهان يقربان من الموت.

وقيل: إنَّه ينقطعُ بسقوطِ خيارهِ إنْ كانَ مفتوح الفم، فإنَّه قادر على الفسخ. ولا وجه له؛ فإنَّ صدمة الحال قد تدهشه.

ثم إذا نفينا خيارَه، فمهما عادَ إلى اختياره، كان كالوارث يبلغه الخبر، ولا فرق بين أن يحمل وبين أن يكره على الخروج.

وإن فرَّقنا في اليمين على قول[١]؛ لأنَّ هذا حكم منوطٌ بصورة المفارقة، وذلك يتعلق بالحنث والمخالفة، وللقصد فيه مدخل.

*** أما[٢] المفارقة بالعقل:**

فإن جُنَّ أحدُهما أو أغمي عليه؛ فالظاهرُ أنَّ الخيارَ يبقى للقيم والولي، ولا يبطل بمفارقته بعد الجنون.

وفيه وجه مخرَّج من الموت، أنَّه ينقطع. إذ هذا الخيار بعيد عن قبول النقل، وقد تعذر إبقاؤه للعاقد.

فرعٌ:

إذا تنازع المتعاقدان في التفرق، وجاءا متساوقين، وقال[٣] أحدهما: لم أفارقه بعد، ولي الخيار؟ فالقول قوله، إذ الأصلُ عدمُ التفرق.

ولو تنازعا، فقال أحدهما: فسخت في المجلس. وأنكرَ[٤] الآخر؟ قال صاحب «التقريب»: القول قول مدعي الفسخ؛ لأنَّه تصرف يستبد به.

---

(١) في (ق): «قولين».
(٢) في (د): «وأما».
(٣) في (د): «فقال».
(٤) في (ق، د): «فأنكر».

وقال غيره: القول قول الآخر؛ لأن العقد والتفرق معلومان، وهو يدعي فسخًا، فعليه إثباته[١].

❑❑❑

(١) وقد ذهب الحنفية إلى أن من له الخيار فله أن يفسخ في المدة، فإن أجازه ولو بغير علم صاحبه جاز وفاقًا. وإن فسخ البيع لم يجز إلَّا بحضرة الآخر ـ أي: بعلمه ـ عند أبي حنيفة، ومحمد.
وقال أبو يوسف: «يجوز». من هنا نعلم خلاف أبي حنيفة مع الشافعي (رضي الله عنهما) في اشتراط علم الآخر في حال الفسخ فقط. قال الكاساني: «وأجمعوا على أن الرد بخيار الشرط يصح من غير قضاء ولا رضاء، لكن اشترطا علم صاحبه».
انظر: «فتح القدير» (٥/ ١٢١)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٣١٦، ٣٣٣٤)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٥/ ٥٨٠)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٧).

البابُ الثَّاني

في خيار الشرط

وفيه فصلان:

الفَصْلُ الأوَّل

في حكمه في نفسه ومدَّته

وفيه مسائل خمس[١]:

* الأولى: في آخر مدَّته:

ولا يزيد على ثلاثة أيام عندنا؛ لأنَّه ثبتَ على خلاف القياس، لحاجة دفع الغبينة، إذ كان حَبَّانَ بن منقذ[٢] يُخْدَعُ في البياعات، فشكا أهلُه إلى النبي[٣] ﷺ، فقال له: «قُلْ: لا خِلابة[٤]، **واشترط الخيار**[٥]

---

(١) في (أ): «خمسة»، وفي (ي، د): لم ترد «خمس»، والصواب كما أثبتناها بدون تاء التأنيث.

(٢) حبان بن منقذ، هو حبان ـ بفتح الحاء وتشديد الباء ـ بن منقذ بن عمرو الأنصاري الخزرجي، صحابي جليل، شهد أُحُدًا مع رسول الله ﷺ وما بعدها من الغزوات، وعاش حتَّى خلافة عثمان بن عفان (رضي الله عنه)، حتَّى توفي في خلافته.
انظر: «الإصابة» (٢/ ١١)، و«تهذيب الأسماء» (١/ ١٥٢).

(٣) في (د): «رسول الله. . .».

(٤) أي: لا خدعة ولا غش. «المصباح» (١/ ١٩٠).

(٥) في (د): «ولك الخيار».

ثلاثة أيام»[١].

وقال أبو يوسف[٢] (رحمه الله): لا حصر فيه أصلًا.

وقال مالك (رحمه الله): يتعذر به، إلَّا فيما لا يطلع عليه في ثلاثة أيام ممَّا تغمض معرفته[٣].

---

(١) روى الشيخان أحمد وأصحاب السنن أن رجلًا ــ وعن أصحاب السنن ــ من الأنصار ــ دون ذكر اسمه ــ ذكر للنبي ﷺ أنَّه يخدع في البيوع فقال: «**إذا بايعَت فقل: لا خلابة**».
ولكن الشافعي روى عن ابن عمر: «كان حبان بن منقذ رجلًا ضعيفًا... إلخ»، وكذلك رواه أحمد، وابن خزيمة، وابن الجارود، والحاكم، والدارقطني، وقيل: إن القصَّة لمنقذ والد حبان. كما رواه ابن ماجه، والبخاري في «تاريخه» بلفظ: «أن جده منقذ بن عمرو... إلخ». قال النووي: وهو الصحيح، وبه جزم عبد الحق. وأما: «واشترط الخيار ثلاثة أيام»، قال ابن الصلاح: نكرة بهذا اللفظ، لا أصل له. وقال الحافظ ابن حجر: وروي بلفظ: «**ولك الخيار ثلاثًا**»، رواه الحميدي في «مسنده»، والبخاري في «تاريخه»، والحاكم في «مستدركه». كما رواه الدارقطني وابن ماجه. والخِلابة بكسر الخاء: الخدعة، أي: لا خداع ولا غش.
انظر: «البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٣٧؛ ٥/ ٦٨، ٧٢)، و«مسلم» (٣/ ١١٦٥)، و«أبا داود مع العون» (٩/ ٣٩٥)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٥٥)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٢)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٥٣)، و«الموطأ» (٤٢٥)، و«أحمد» (٢/ ٨٠، ١٢٩)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٠).

(٢) هو يعقوب بن إبراهيم من كبار أصحاب أبي حنيفة، بل هو أكبرهم وأجلهم علمًا وفقهًا، تفقه على أبي حنيفة، وعلى ابن أبي ليلى، وتتلمذ عليه الكثيرون منهم محمد بن الحسن الشيباني، وقد تولى القضاء للخليفة أبي جعفر المنصور، وهو أول من تلقب بلقب قاضي القضاة، توفي ببغداد سنة (١٨٢هـ).
انظر: «الجواهر المضية» (٢/ ٢٢٠)، و«العبر» للذهبي (١/ ٢٨٤).

(٣) سبق ذكر آراء الفقهاء في مدة الخيار.
وراجع رأي أبي يوسف في: «فتح القدير مع شرح العناية» (٦/ ٢٩٩)، حيث =

*** الثانية: أول مدته:**

وفيه وجهان:

أظهرهما: أنها[1] تحسب من وقت العقد.

والثاني: أنها تحتسب من وقت التفرق؛ لأن الجمع بين خيارين متجانسين لا يعقل، ولأن الشارط يبغي الإثبات لنفسه في وقت يقتضي العقد لزومه. وعلى هذا، لو صرح بشرط ابتدائه من وقت العقد، انبنى على المعنيين.

فإن علَّلنا بمطلق إرادته ظاهرًا، فقد تعين بالتصريح. وإن علَّلنا بأن اجتماع المتماثلين لا يعقل، لم يثبت هذا الشرط.

وعلى الأول، وهو أن يعتبر من وقت العقد، ولو صرح باشتراط ابتدائه من وقت التفرق، فالظاهر البطلان؛ لأنَّه يصير مجهول الأول.

ثم إذا اجتمع الخياران، فيرتفعان بقولهما: ألزمنا وأسقطنا الخيار[2]، ولو خصَّصا أحد الخيارين بالإسقاط، لم يسقط الآخر.

= خالف هو ومحمد بن الحسن الشيباني الإمام أبا حنيفة، فذهبا إلى عدم تحديد مدة الخيار ما دامت المدة معلومة، بينما يتفق أبو حنيفة مع الشافعي في التحديد بثلاثة أيام.

وأمَّا مالك فقد ربط المدة بالمبيع نفسه، فأجاز أن تكون مدة الخيار في الدار ونحوها شهرًا وستة أيام، وقال ابن الماجشون: الشهر والشهران. وفي الدواب والثياب ثلاثة أيام فما دونها، وفي الفواكه ساعة.

انظر: «المدونة الكبرى» (٣/١٠)، و«الشرح الكبير مع الدسوقي» (٣/ ٩١)، و«قوانين الأحكام الفقهية» (ص٢٩٩).

(١) في (أ): «أنه» في الموضعين.

(٢) في (ق): «الجواز».

والوجهان في أول مدة الأجل في الثمن جاريان؛ لأن الخيار أيضًا يفيد قطع المطالبة، وهو أولى بأن يحتسب من أول العقد؛ لما بينهما من الاختلاف.

وأمَّا مدة الإجارة، إن حكمنا بثبوت خيار الشرط فيها، ففي ابتدائها أيضًا هذان الوجهان، والأصح أنَّه من وقت العقد.

*** الثالثة: معرفة قدر المدة لا بدّ منها:**

فلو كان أجل الخيار بمجهول؛ فسد. ولم ينقلب صحيحًا بالحذف بعده. وكذلك لو أبهم، بأن أثبت الخيار في أحد العبدين لا بعينه.

ولو شرط الخيار في واحد معين من عبدين، فيخرج على تفريق الصفقة في الجمع بين مختلفي الحكم.

*** الرابعة: من أثره:**

إفادة[١] سلطة الفسخ دون حضور الخصم وقضاء القاضي. خلافًا لأبي حنيفة (رحمه الله)[٢].

وهل يؤثر في دفعِ الملكِ وبقائه للبائع؟

---

(١) في (د): «إفادته».

(٢) وقد ذهب الحنفية إلى أن من له الخيار؛ فله أن يفسخ في المدة، وأن يجيز. فإن أجازه، ولو بغير علم صاحبه، جاز وفاقًا. وإن فسخ البيع لم يجز، إلَّا بحضرة الآخر ـ أي علمه ـ عند أبي حنيفة ومحمد.
وقال أبو يوسف: يجوز. ومن هنا علمنا أن خلاف أبي حنيفة مع الشافعي في اشتراط علم الآخر في حال الفسخ فقط.
قال الكاساني: وأجمعوا على أن الرد بخيار الشرط يصح من غير قضاء ولا رضاء، لكن اشترطا علم صاحبه.
انظر: «فتح القدير» (٥/ ١٢١)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٣١٦، ٣٣٣٤)، =

فيه[١] ثلاثة أقوال:

أحدُها: أنَّه لا يزول ملك البائع. وهو مذهب أبي حنيفة (رحمه الله)[٢]؛ لأن الرضا لم يتكامل مع شرط الخيار.

والثاني: يزول؛ إذ ثبت الخيار على خلاف القياس؛ لدفع الغبينة؛ فيثبت بقدر الضرورة. ولا حاجة إلى إخراج البيع عن كونه مقيدًا بسببه.

والثالث: التوقف، فمن استقر الأمر عليه، تبين ملكه في الابتداء[٣].

*** الخامسة: إذا شرط الخيار لثالث ثبت له:**

وهل يثبت لهما؟ وجهان:

أحدهما: لا؛ اتباعًا للشرط.

والثاني: بلى؛ لعلتين:

إحداهما: أنَّ مطلقَ الشرط يُنْبئُ الثبوت للثالث، بطريق النيابة؛ فعلى هذا لو صرح بالنفي، انتفى.

= و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٥/ ٥٨٠)، و«الروضة» (٣/ ٤٤٨)، و«نهاية المحتاج» (٤/ ١٩).

(١) لم يرد «فيه» في (د).

(٢) انظر: «فتح القدير» (٥/ ١٢١)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٣١٦).

(٣) وقد اختلف الشافعية في ترجيح أحد هذه الأقوال، فقال الشيخ أبو حامد ومن نحا نحوه: الأظهر أن الملك للمشتري. وبه قال الإمام، وقال آخرون: الأظهر الوقف. وهذا ما رجَّحه أيضًا البيضاوي في «الغاية القصوى»، وفصّل جماعة، فقالوا: إن كان الخيار للبائع؛ فالأظهر: بقاء الملك له. وإن كان للمشتري؛ فالأظهر: انتقال الملك إليه. وإن كان لهما؛ فالأظهر: الوقف.
وهذا الخلاف معنوي يترتب عليه آثار كثيرة تظهر في النتاج، وما ينتج من المبيع من ثمار، أو مولود أو نحو ذلك، وكذلك هلاك المبيع بعد القبض.
يراجع: «الروضة» (٣/ ٤٥١)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٧).

والثانية: أن ثبوته للغير، لا يعقل استقلالًا، بل هو بطريق النيابة ضرورة.

فعلى هذا، إنْ[١] صرَّحا بالنفي، لم يعقل[٢] الثبوت للثالث دون الثبوت لهما.

* أمَّا الوكيل المأذونُ في العقدِ بشرطِ الخيارِ، إذا أطلق شرط الخيار؛ **فيه ثلاثة أوجه**:

أحدها: أنَّه يثبت للموكل؛ لأنَّه وقع العقد له.

والثاني: للوكيل[٣]؛ لأنَّه العاقد.

والثالث: لهما جميعًا[٤].

* وأمَّا خيار المجلس، فيختص بالوكيل قطعًا؛ لأنَّه الحاضر.

فلو كان الموكل في المجلس وحجر على الوكيل في الخيار؟

فإن قلنا: عليه الامتثال؟ رجع حقيقة الخيار إلى الموكل في المجلس وحجر على الوكيل في الخيار.

وإن قلنا: لا يمتثل؛ لأنَّه من لوازم السبب السابق؟ كان بعيدًا[٥] أيضًا، ففيه تأمل للناظر.

---

(١) في (ق): «وإن»، وفي (د): «لو».

(٢) في (د): «لا يعقل».

(٣) في (د): «الوكيل».

(٤) انظر: «الروضة» (٣/ ٤٦٥)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٤٦).

(٥) في (د): «وهذا وإن كان بعيدًا».

الفَصْلُ الثَّاني

(في حكم الخيار)
في الطوارئ في مدته

والنظر في: الزيادات، والتصرفات، والوطء، والتلف.

*** أمَّا الزيادات:**

فالمتصلةُ منها: تابعةٌ.

والمنفصلة؛ كالولد، والكسب، يسلم لمن حكمنا له بالملك في حالة الحصول، وفي آخر الأمر(١).

---

(١) ويرى أبو حنيفة أن الزيادة إمَّا متصلة أو منفصلة.
والمتصلة: إمَّا متولدة: كسمن وجمال، فهي لا تمنع الرد قبل القبض قولًا واحدًا، وبعد القبض تمنع الرد عند أبي حنيفة وأبي يوسف. أو غير متولدة: فهذه قبل القبض لا تمنع الرد، بل إن شاء ردَّهما أو رضي بهما بجميع الثمن، وبعد القبض تمنع الرد ويرجع بحصة العيب. وقد اختلف الفقهاء في أن هذه الزيادة للمشتري أم للبائع إن رد المبيع بالعيب، فيرى الشافعي، وأحمد، وداود، والحسن، وابن حزم، وأبو ثور: أن الزيادة للمشتري ويرد الأصل دونها.
وغير متولدة: ككسب، وغلة، وهبة، وصدقة، فقبل القبض: لا تمنع الرد. فإذا رد فهي للمشتري بلا ثمن عنده، ولكن لا تطيب له.
وبعد القبض لا تمنع الرد أيضًا، وتطيب له الزيادة.
والزيادة المنفصلة من غير عين المبيع، للمشتري باتفاق الفقهاء.
وقال النووي: وفيما إذا كان الرد قبل القبض؛ وجه ضعيف: أن الزوائد للبائع؛ تفريعًا على أن الفسخ دفع للعقد من أصله.
انظر تفصيل المسألة في: «البحر الرائق» (٦/ ٥٣)، و«البدائع» (٧/ ٣٣٠٩)، و«الروضة» (٣/ ٤٩١)، و«المهذب» (٢/ ٢٨٥)، و«المجموع» (٩/ ١٨٣)، و«نهاية المحتاج» (٤/ ١٩)، و«المغني» (٤/ ١٦١ ـ ١٨٥)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨١).

فإن اقتضى تفريع أقوال الملك الحكمَ بالملك في حالة الحصول دون آخر الأمر، أو على العكس؟ فوجهان، منشؤهما تعارض النظر إلى الحال والمآل.

*** أمَّا التصرفات:**

فالعتق، إن صدر من المنفرد بالخيار؛ نفذ.

وإن كان الخيار لهما، وصدر من البائع؛ نفذ؛ لأن عتقه فسخ، وهو مستبد به.

وإن صدر من المشتري؛ لا بإذن البائع؟

فإن قلنا: لا ملك له؛ لم ينفذ.

وإن قلنا: الملك له؛ فوجهان يقربان من القولين في عتق الراهن. إذ للبائع حق متعلق بالعين لازم.

فإن[١] **قلنا**: إنه ينفذ؛ فالظاهر أنَّه لا يبطل خيار البائع. ولكن فائدته وجهان:

أحدهما: أنَّه ينفسخ العقد، ويرجع إلى القيمة؛ إذ العتق لا مرد له.

والثاني: أنَّه يرد العتق، وكأنه[٢] نفذ بشرط أن لا يرد.

وقيل: إن خيار البائع يبطل؛ لأنَّه لا يقاوم قوة العتق. كحق المرتهن من الاختصاص، والبيع كالعتق.

وفي صورة الخلاف مرتب عليه، وأولى بأن لا ينفذ.

وإن[٣] نفذنا؛ فلا يتجه إبطال خيار البائع، بل يتعين أن يسلط على فسخ البيع الثاني والأول إن شاء إذْ البيعُ يحتملُ الردَّ.

---

(١) في (د): «وإن».

(٢) في (د): «فكأنه».

(٣) في (ق): «فإن».

وإن[١] **قلنا**: لا ينفذُ العتقُ والبيعُ، فهل ينفذ بإجازة البائع؟

أمَّا البيع: فلا؛ لأنه[٢] لا يقبل الوقف. وفي العتق خلاف.

وإن قلنا: ينفذ؛ فيستند إلى وقت العتق، أو من وقت الإجازة ينفذ؟ وجهان[٣].

وهل يجعلُ التصرفَ المردودَ إجازةً من المتصرف في جانبه؟ وجهان، أدقهما: أنَّه إجازة؛ لأنَّه واقعٌ من ضرورته، والردُّ جرىٰ لحق الغير.

فرعٌ:

إذا[٤] اشترى عبدًا بجارية، والخيارُ للمشتري، فله أنْ يستبد بعتق أيهما شاء على البدل؛ لأنه مستبد بالفسخ والإجازة.

فلو أعتقهما جميعًا؟

قال أبو حنيفة (رحمه الله): نفذ، ويعتقان[٥].

وهو متناقض، فإنَّه جمع بين الفسخ والإجازة؛ فالوجه الترجيح.

وحكى الشيخ أبو علي (رحمه الله) وجهًا: أنهما يتدافعان؛ كالجمع بين الأختين في النكاح.

واختار ابن الحداد[٦] وهو الأصح: أنَّه يرجح جانب العبد؛ لأنَّه إجازةٌ للعقدِ، فهو أولى من الفسخ؛ ولأن الصحيح أنَّ العبدَ ملكه.

---

(١) في (د): «فإن».

(٢) في (أ): «فإنه».

(٣) يراجع: «الروضة» (٣/٤٤٨)، و«مغني المحتاج» (٢/٤٦).

(٤) لم يرد «إذا» في (أ، ي، ق، د).

(٥) يراجع: «فتح القدير» (٥/١١٦)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/٤٧٥).

(٦) هو: محمد بن أحمد بن محمد القاضي المصري، صاحب الفروع، ومن أئمة المذهب الشافعي، وأصحاب الوجوه، قال الشيخ أبو إسحاق: كان فقيهًا مدققًا =

ومنهم من قال: الجارية أولى؛ لأن الفسخ أقوى من الإجازة.

ولو فرَّعنا، على أن الملك في زمان الخيار للبائع، وهو بعيد في هذه الصورة، فتكون الجاريةُ [مُعْتقة][١] أولى، لاجتماع الملك وسلطان الفسخ[٢].

*** أمَّا الوطء:**

فلو[٣] صدر من البائع، وله خيار، فلا حد ولا مهر ولا تحريم؛ لأنَّه فسخ. نصَّ الشافعي (رحمه الله) عليه.

وخَرَّج بعضُ أصحابِ الخلاف[٤] وجهًا من إبْهام العتق بين أَمَتَين،

= كثير التعبد، عارفًا بالحديث واختلاف الفقهاء، وعالمًا بالأسماء والكنى والنحو واللغة وأيام الناس، وله مؤلفات كثيرة منها: «الفروع المولدات»، و«المختصر»، و«الباهر في الفقه»، و«جامع الفقه» في مائة جزء، و«أدب القضاء» في أربعين جزءًا. توفي سنة (٣٤٥هـ)، وقيل: سنة (٣٤٤هـ)، بعد عمر طال تسعًا وتسعين سنة وشهورًا، ودفن بمقطم مصر.

انظر ترجمته في: «طبقات الشافعية الكبرى» (٣/ ٧٩ ـ ٩٨)، و«تهذيب الأسماء» (ق١، ٢/ ١٩٢ ـ ١٩٣)، و«النجوم الزاهرة» (٣/ ٣١٣).

(١) الزيادة من (د).

(٢) خالف في هذه المسألة الشافعي، حيث ذهب إلى أنَّه لا يمتنع الجمع في إعتاقهما. وهذه المسألة فرع لأصل عنده، وهو أن خيار البائع يمنع خروج البيع عن ملكه؛ فينفذ عتقه، وأمَّا خيار المشتري فلا يمنع خروج المبيع عند ملك البائع، خلافًا لصاحبيه.

انظر الخلاف في هذه المسألة في: «فتح القدير» (٥/ ١١٦)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٧٥)، و«الروضة» (٣/ ٤٤٨ ـ ٤٥١)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٨).

(٣) في (أ، ق): «إن».

(٤) في (د): «الأصحاب»، وفي (ق): «أصحابنا» اي: بدون لفظ «الخلاف».

أنه[١] لا يكون فسخًا، كما لو وطئ إحدى الأمتين.

ومن أصحابنا من قال: تَعَرَّضَ بالوطءِ للتحريم وإن جعلناه فسخًا؛ إذ كان من حقه أن يفسخ ثُمَّ يطأ.

وقطع الشيخ أبو محمد بنفي التحريم؛ لجريان الملك مع الوطء غير متأخر عنه، وقال: لو[٢] رأينا الوطءَ رجعةً لأحللناه في الرجعة[٣].

أمَّا المشتري، فهو كالبائع في الإباحة، وكونه إجازةً؛ إن لم يكن للبائع خيارٌ، وإن كانَ له خيارٌ؛ حَرُمَ الوطء، وحصلت الإجازة من جانبه على الأصح.

وقيل: إنَّه يحمل على الامتحان، كالخدمة.

ولو وطئ بإذن البائع، لزَم من جانبِ البائع أيضًا.

وإن كان بمرأى منه، وهو ساكت؛ فهو جانٍ؛ إذ السكوت عليه مع حضوره دليلٌ على الرضا[٤].

وأمَّا الحد، فساقطٌ للشبهة. والمهر حكمه حكم الكسب.

فإن جرى الإحْبالُ مع الوطءِ، فحريَّةُ الولدِ ونسبُهُ[٥] ثابتٌ للشبهة.

وقيمة الولد لها حكم الكسب. وأُمَيَّةُ[٦] الولد لها حكم العتق، وأولى بالتنفيذ؛ لأنَّه فعل.

وقيل خلافهُ؛ لأن العتق حرية منجزة، والترتيب متقاوم.

---

(١) في (أ): «وأنه»، وفي (ق): «لأنه».

(٢) في (د): «ولو».

(٣) في (أ، ق): «الرجعية»، والمؤدى واحد.

(٤) في (أ): «دليل الرضا».

(٥) في (د): «والنسب».

(٦) في (ق): «وأمومة».

* **وأمَّا**[١] **التلف** في المبيع:

إن كان في يد البائع، انفسخ العقد.

وإن كان في يد المشتري، وقلنا: الملك للبائع؛ انفسخَ؛ لأن بقاءَ الملكِ أقوى من بقاء علقة اليد.

وإن قلنا: الملكُ للمشتري؛ **فوجهان**. ووجه الانفساخ: بقاءُ علقة الخيار للبائع.

وحيث قلنا: لا ينفسخُ؛ ففي بقاء الخيار وجهان:

أحدُهما: لا يبقى؛ لفوات المعقود عليه، فيضاهي فوات الرد بالعيب عند فوات المبيع.

والثاني: يبقى؛ لأنَّ الردَّ يعتمدُ المردود. وهاهنا الخيارُ يقومُ بالعقدِ، والعقدُ قائم.

وإنْ قلنا: ينفسخُ؛ وجبت القيمةُ على المشتري.

ويعتبرُ[٢] يوم القبض أو يوم التلف[٣]؟ حكمهُ حكمُ المستعار، **إن قلنا**: الملكُ للبائع.

وإنْ قلنا: الملكُ للمشتري، يعتبرُ حالةَ التلف؛ إذْ كان قبله ملكًا له.

فإن قيل: بماذا[٤] ينقطع الخيار؟

قلنا: بما يدل على الرضا، من البيعِ، والعتقِ، والهبةِ مع القبض وكلِّ [تصرف][٥] مزيل للملك. وكذلك بالهبة والتسليمِ مع الولد، وإن كان

---

(١) في (أ): «أما» بدون الواو.
(٢) في (د): «يغرم».
(٣) في (أ): «أو التلف».
(٤) في (ق): «فبماذا».
(٥) الزيادة من (د).

خيارُ الرجوع ثابتًا؛ لأنَّ ذلك استدراكٌ بعد زوالِ[١] الملك.

ولا ينقطعُ الخيارُ بالهبة قبل القبض، ولا بالبيع بشرط الخيار، **إن قلنا**: إنه لا يزيلُ الملكَ، ولا بالعرض على البيعِ، والإذنِ في البيع، فإنَّه همَّ به دون الإتمام. بخلاف الوصية، فإنَّها تنقطعُ بالعرض على البيع، لغاية الضعف.

ولا ينقطعُ الخيارُ بالتسليمِ والتسلُّمِ، ولا بالاستخدام وركوب الدابة.

وينقطعُ بالوطء، على الصحيح.

والأظهر أنّه ينقطعُ بالإجارة والتزويج.

وقد تنحلُّ منه أن الوصية أضعف من البيع بشرط الخيار وحق الشفعة، والرد بالعيب أضعف من الوصية؛ لانقطاعهما بالتأخير.

وأمَّا بالرجوع عن الهبة؛ فلا يحصل إلَّا بالتصريح[٢].

وفي حصوله بالإعتاق خلاف.

فهذه[٣] مراتب الحقوق، والله أعلم[٤].

❑❑❑

---

(١) والمقصود أن خيار الرجوع في الهبة للولد وإن كان ثابتًا، لكن ذلك لا يمنع من ثبوت خيار الشرط؛ لأن خيار الرجوع استدراك بعد زوال ملك الوالد.
وفي (د): «بعد ثبات الملك»، أي: بعد ثبات ملك الولد بالهبة.

(٢) في (د): «إلَّا بصريح».

(٣) في (أ): «فهذا»، في (ي): «وهذه».

(٤) في (أ): زيادة «وأحكم».
ويراجع لهذه المسائل: «الروضة» (٣/ ٤٤٦ ـ ٤٥٧)، و«الغاية القصوى» (٤٧٩١).

البابُ الثَّالث

في خيار النقيصة[١]

وما سبق كان ثابتًا على طريق التشهي.

وهذا الخيار لا يثبت إلَّا بفوات أمر مظنون ينشأ الظنُّ فيه[٢] من التزامٍ شرطيٍّ، أو قضاءٍ عرفيٍّ، أو تغرير فعليٍّ[٣].

والنظر فيه ينقسمُ إلى: بيان الأسباب المثبتة، والموانعِ المبطلة.

[القسم الأول:
في الأسباب المثبتة][٤]

* السبب الأول: الالتزامُ الشرطيُّ:

وهو الأصْلُ، وما عداه ملحقٌ به.

---

(١) النقيصة: هي من النقص، وخيار النقيصة ـ كما قال النووي ـ: هو منوط بفوات شيء من المعقود عليه كان يظن حصوله، وذلك الظن أحد ثلاثة أمور؛ **أولها**: شرط كونه تلك الصفة. **وثانيها**: اطراد العرف بحصولها فيه. **وثالثها**: أن يفعل العاقد ما يورث ظن حصولها، ويسمَّى: خيار الخلف أيضًا. «الروضة» (٣/ ٤٥٨)، و«المجموع» (١١/ ٥٠٧).

(٢) في (د) لم يرد «فيه».

(٣) بهذا التعريف يقرب خيار النقيصة من نظرية الغلط كعيب من عيوب الرضا، يراجع لمزيد من التفصيل: «مبدأ الرضا في العقود» ط دار البشائر (٢/ ٧٥٩ ـ ٨٢٢).

(٤) زيادة لم ترد في الأصول والبيان يقتضيها.

فمهما شرَطَ وصفًا يتعلقُ بفواته نقصان ماليّة؛ ككونه خبازًا أو كاتبًا أو متجعد الشَّعر، أو غيرَه، فإذا فُقدَ ثَبَتَ الخيارُ للمشتري.

وإن شرطَ ما لا غرضَ فيه، ولا ماليَّةً؛ ككونه أحمق، أو مُشَوَّهَ الخلق؛ لغى الشرط، ولزم العقدُ.

وإن شرط ما فيه غرض، ولا ماليّة فيه؛ كالثيابة[1] في الجارية، والكفر في العبد، وهو في بلادنا؛ ففيه تردد، ووَجْهه ظاهرٌ[2].

*** السبب الثاني: العيبُ:**

وهو كل وصف مذموم اقتضى العرفُ سلامة المبيع عنه غالبًا.

وقد يكون ذلك نقصانَ وصفٍ أو زيادتَه، وقد يكون نقصان عين كالخَصِيِّ[3]، أو زيادته[4] كالأصبع الزائدة.

والخصي وإن زادت قيمتُه، ولكن ما فاتَ منه مقصودٌ[5] وتَعَلَّقَ[6] به ماليَّةٌ، وإنما الزيادة بالجبرِ، لعرضٍ آخرَ حصلَ به، فلم ينفكَّ عن نقصان.

---

(١) في (د): «الثيوبة». وكلاهما بمعنى واحد، يقصد بها المرأة المتزوجة التي دخل بها زوجها، ثُمَّ فارقها بموت، أو طلاق.
انظر: «القاموس المحيط»، مادة (ثيب).

(٢) والراجح في المذهب الشافعي ثبوت الخيار فيه على الصحيح.
انظر: «الروضة» (٣/ ٤٥٨).

(٣) الخصي: هو من استُخرج بيضتاه، مع قطع الجلد. وقيل: من قلبت ودُقت أنثياه.
انظر: «المصباح المنير» (١/ ١٨٤)، و«القاموس المحيط»، مادة (خصي).

(٤) في (د): «أو زيادة»، في كلا الموضعين.

(٥) في (ي، ق): «مقصودة»، والظاهر ما أثبتناه من بقية النسخ، فيكون خبر لكن.

(٦) في (د): «يتعلق».

والبول في الفراش، والبخر الذي ينشأ عن تغيير المعدة، والصُّنان[1] الذي يخالف العادة ولا يقبل العلاج: عيب في العبيد، والإماء.

وخالف أبو حنيفة (رحمه الله) في العبيد، [في المسائل الثلاث][2].

واعتياد الإباق والسرقة والزنا؛ عيب فيهما.

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): الزنا عيب في الإماء دون العبيد[3].

واحتباسُ الحيضِ عيبٌ في الجواري.

وكونُ الجارية أختًا للمشتري[4] أو ولدَه، ليس بعيب، وإن اقتضى ذلك تحريمَ الوطء أو حصولَ عتقٍ؛ لأنَّه لا نقص في نفس الجارية.

وثقلُ الخَراجِ في الضَّيْعَة، واعتيادُ الجندِ[5] النزولَ في الدار؛ عيبٌ فيهما؛ لقلة الرغبات بسببه.

---

(١) البخر: وهي رائحة نتنة من الفم. وتقييده بالمَعِدي، أي: البخر الناتج عن المعدة سواء كان لمرض أو لغيره؛ للاحتراز عن البخر الذي يحدث نتيجة عدم تنظيف الأسنان، فهذا لا يضر.
والصنان: ريحة الإبط المنتن.
انظر: «القاموس» (٤/ ٢٤٥).

(٢) الزيادة من (ط)، وهي زيادة موضحة.
والتحقيق: أن البول في البالغ عيب، وفي الصغر ليس بعيب، وأمَّا البخر والدَّفر فهما عيب في الجارية وليسا بعيب في العبد.
فهناك عند الحنفية أربعة أمور تعتبر عيبًا في الجارية وهي: البخر ـ نتن رائحة الفم ـ، والدفر ـ نتن رائحة الإبط ـ، والزنا، وولد الزنا، ولكنها لا تعتبر عيبًا في العبد.
انظر: «فتح القدير» ط عيسى الحلبي (٧/ ٣٥٧ ـ ٣٦٠)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٧٠).

(٣) انظر: «فتح القدير» (٧/ ٣٦٠).

(٤) في (أ): «أخت المشتري» بالإضافة والمؤدى واحد.

(٥) في (ق): «الجيش».

وشَقُّ الأُذُن في الشاةِ، ليسَ بعيبٍ إنْ لم يمنع الإجزاءَ في الأُضحية[١]، وحيثُ يمنعُ ألحقه صاحبُ «التقريبِ» بالخصيِّ؛ لأنَّ فيه فواتَ غرضٍ.

هذا كلُّه في عيبٍ قد تقدم وجودُه على العقد، أو على القبض.

فأمَّا ما حدثَ بعد القبض، فلا يردُّ به، إلَّا إذا استندَ إلى سببٍ قديم، كما إذا[٢] اشترى عبدًا مرتدًّا فقتل:

إنْ كانَ في يدِ البائعِ؛ فهو من ضمانه.

وإن قتل في يد المشتري؛ فهل هو من ضمان البائع؟ فيه وجهان.

فإذا كان عالمًا حالَ العقدِ بردَّته، فوجهان مرتَّبان. وأولى بأن لا يكون من ضمان البائع[٣].

ووجه كونه من ضمان البائعِ، قيامُ علقة الردةِ السابقة في الوجود على العقد أو على القبض[٤].

فإن جعلناه من ضمان البائع؛ فينفسخ العقد ويسترد الثمن.

فإن قلنا: لا ينفسخ، فله أرش التفاوت بين المرتد والمسلمِ، إن كان جاهلًا عند العقد؟

فإن قيل: هلَّا أبطلتم بيع المرتد وهو هالك حكمًا؟

قلنا: حكى الشيخ أبو علي (رحمه الله) وجهًا: أنَّه يبطل، ولكنه

---

(١) في (أ): «الضحية».
(٢) في (د): «لو».
(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٤٥٩)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٥١).
(٤) في (أ): «أو القبض» بدون «على».

بعيدٌ[١]؛ لأن المالية في الحال متحققة، والعود إلى الإسلام ممكنٌ.

نعم، في العبد المستحق قتله في قطع الطريق وجه أظهر منه: أنّه يمتنع بيعهُ؛ إذ لا محيص من القتل.

والظاهر صحة بيعه أيضًا، نظرًا إلى الحال.

أمَّا إذا مات العبد بمرض تقدم على البيع؛ ففيه طريقان:

- منهم من ألحقه بالردة، في كونه من ضمان البائع.

- ومنهم من قطع بأنَّه من ضمان المشتري، إذ المرض يتزايد، والردة في حكم الشيء الواحد.

فأما[٢] إذا استحق قطع يده في السرقة؛ فقطع بعد القبض:

إن قلنا: إنّ المرتدَّ من ضمان البائع؛ فهذا[٣] أيضًا من ضمانه، حتَّى يطالب بأرشِ التفاوت بين الأقطع والسليمِ، عند تعذر الردِّ، وإلَّا فله الرد.

وإن قلنا: ليس المرتد من ضمان البائع، فليس له هاهنا إلَّا التفاوت بين عبد استحق قطعه، وبين المنفك عن هذا الاستحقاق.

والافتراع[٤] بعد القبض بتزويجٍ سابقٍ على العقد، حكمه حكم القطع.

---

(١) انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٤٦١).

(٢) في (أ): «أما».

(٣) في (د): «فهو».

(٤) الافتراع: هو الافتضاض. فيقال: افترعت الجارية، أي: أزيلت بكارتها. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ١٢٤).

* السبب الثالث: التَّصرية[١]:

وفيه فصلان:

* الأول: في حد السبب:

قال ﷺ: «**لا تُصرُّوا الإبل والغنم[٢]، ومن اشتراها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ثلاثًا، إن رضيها أمسكها، وإن سَخطَها ردَّها وردَّ معها صاعًا من التمر[٣]**».

ومعنى التصرية: أن يشد أخلاف الناقة ليجتمع فيها[٤] اللبن، فيظن المشتري غزارة اللبن.

ولو تحفَّلت الناقةُ بنفسها؟

---

(١) التصرية لغة: الحبس والجمع. واصطلاحًا: هو ما ذكره الغزالي رحمه الله. ويراجع لتفصيل هذه المسألة مع بقية مسائل الاستغلال والغش و الخداع: «مبدأ الرضا في العقود» دراسة مقارنة (١/ ٦٠٠ ـ ٧٥٤).

(٢) هكذا في (د): وهو الموافق لمتن الحديث الوارد في كتب السُّنَّة، وفي بقية النسخ: «ولا الغنم».

(٣) حديث: «**لا تصروا...**» متفق عليه بدون «ثلاثًا». وهذا اللفظ ذكره القاضي حسين نقلًا عن ابن داود شارح «المختصر»، وتبعه الإمام الجويني ثُمَّ الغزالي ثُمَّ البيضاوي. وجاء في ابن ماجه وأبي داود: «**من ابتاع مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام**». ولا تُصَرُّوا ـ بضم التاء وفتح الصاد ـ على وزن: ولا تزكوا. قال الحافظ: وهو الصحيح. ومنهم من قال: بفتح التاء وضم الصاد.
انظر: الحديث في: «البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٦١)، و«البخاري بحاشية السندي» (٢/ ١٧، ١٨)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٥)، و«أبي داود مع العون» (٩/ ٣١١)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٢، ٢٢٣)، و«الترمذي» (٤/ ٤٥٦)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٥٣)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٣)، و«الأم» (٣/ ٩ ـ ٦١).

(٤) في (أ): «فيه»، والمراد الضرع.

ففيه وجهان؛ مستندُهما أنَّ سبب الخيار فوات ظنٍّ استند إلى قرينة حالية، حتَّى ينزله[١] منزلة ظنِّ السلامة إذا استند إلى العرف. أو مستندهُ تغريرُ العاقدِ بفعلهِ ونزولهِ منزلة التزامه[٢]، حتَّى ينزل منزلة شرط الغزارة؟

وكل قائل يتشوَّف إلى التقريب[٣] من أصلٍ متفقٍ عليه من خيار العيب، أو من خيار الخَلْف. والأخير أَولى.

وقد اختلف الأصحابُ فيما لو لطخ ثوب العبد بالمداد مُخيِّلًا أنَّه كاتبٌ، أو صرّى ثَدْيَ الجاريةِ، أو حَفَّلَ الأَتانَ[٤]، أو عَلَّفَ الدابة حتَّى ربا بطنها وخيِّل أنها حامل.

ووجه التردد أن اعتقادَ صفةِ الكتابة بمجرَّد المداد، واعتقاد الحمل بكبر البطن، لقصورٍ في العقل.

وأمَّا الأتان، فلبنها نجس، وإن قصد لأجل الجحش.

والجارية لا يُصَرَّى ثديها غالبًا، فلا يقصدُ بها[٥] التغريرُ[٦].

---

(١) في (أ): «ينزل».

(٢) في (ق): «التزام».

(٣) في (ق): «التقرب».

(٤) حفَّل الأتان ـ بتشديد الفاء ـ معناه: ترك حليبها. والأتان: أنثى الحمار. «المصباح المنير» (١/ ١٥٤).

(٥) في (أ): «به».

(٦) في هذه المسائل ثلاثة أوجه:
الصحيح: أنَّه يرد المبيع، ولا يرد للبن شيئًا؛ لأنّ لبن الأتان نجس، ولبن الجارية لا يعتاض عنه غالبًا.
والثاني: يردها، ويرد بدل اللبن. قال الإصطخري: لأن لبن الحمار طاهر في نظره، ولبن المرأة يعوض عنه، ولذلك تستأجر الظئر.
والثالث: لا يرد الجارية بل يأخذ الأرش في لبنها، ولا يرد الأتان، لعدم تأثير اللبن.
انظر: «الروضة» (٣/ ٤٦٨).

*** الفَصْلُ الثَّاني: في حكم السبب:**

*** وفيه مسائل ثلاث**[١]:

● **إحداها: أن الخيار على الفور**، إن عَرَفَ التصرية بعد ثلاثةِ أيام.

وإن اطلع قبله؛ فوجهان. **أفقههما**: أنَّه على الفور.

والتقديرُ في الحديثِ، محصولٌ على مهلةِ النظرِ للمعرفة؛ إذْ لا يتحقق جريان[٢] التصرية قبله غالبًا.

● **الثانية: الواجبُ صاعٌ من التمر**، بدلًا عن اللبن الذي كان في الضرع لدى العقد[٣].

---

(١) هكذا في نسخة (ق، ي)، وفي غيرها «ثلاثة»، وهي غير صحيحة؛ لأن المعدود مؤنث؛ فيجب تذكير العدد.

(٢) في (د): «عرفان».

(٣) هذا هو ما عليه جمهور الفقهاء (المالكية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية، والزيدية، والهادوية، وأبو يوسف، وزفر من الحنفية) وابن أبي ليلى: إلى أن التصرية توجب الخيار، وردّ صاع من اللبن في حالة رد المصراة.
وذهب أبو حنيفة، ومحمد إلى أن التصرية لا توجب الخيار، فليس للمشتري الحق في الرد بسبب التصرية.
وهل يرجع على البائع بالنقصان؟
فيه خلاف في النقل عنهما.
يراجع: «الشرح الكبير مع الدسوقي» (٣/ ١١٥)، و«الأم» (٣/ ٥٩)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ١٤٩)، و«المحلى» لابن حزم (٩/ ٧٢٠)، و«الروض النضير» (٣/ ٤٩٥)، و«تذكرة الفقهاء» للحلي (٧/ ٣٦٣)، و«نيل الأوطار» (٦/ ٣٧٣)، و«حاشية ابن عابدين» (٥/ ٤٤).
ويراجع لأدلة الفريقين، والمناقشة، والترجيح: «مبدأ الرضا في العقود» (١/ ٦١٠ ـ ٦٣١).

فإن قيل: هلَّا وجب ردُّ العينِ، أو المثلِ، أو القيمةِ[1]؟

قلنا: [لا؛][2] لأن عين اللبن لا يبقى غالبًا، وإن بقي فيمتزجُ بأَجزاء اجتمعت[3] في الضَّرع بعدَ العقد إلى تمام الحلبِ. وإنَّما لم يكلف[4] بردِّ المثل، لأنّ القدر إذا لم يكن معلومًا بمعيار الشرع، كانت المقابلة من باب الربا.

وإنَّما قُدِّر من التمر لا من جنس النقد؛ لفقد النقد غالبًا؛ ولأنَّ التمرَ يشاركُ اللبنَ في المالية، وكونه قوتًا، وهو قريب منه، إذ يؤكل معه في بلادهم.

نعم[5]، ولفهم هذا المعنى نَصَّ الشافعي (رحمه الله) على أنَّه لو رَدّ الشاةَ المصراةَ بعيبٍ آخر سوى التصرية؛ ردَّ صاعًا من التمر لأجل اللبن[6].

نعم، قال القائلون: يجب صاعٌ من التمر أبدًا، وإن زادت قيمته على قيمة الشاةِ مثلًا، تعبُّدًا.

ومنهم من قال: إن زاد على قيمة الشاة أو على نصفها؛ لم يوجب كمال الصاع. فإنَّا نعلم أنَّه (عليه الصلاة والسَّلام) قدَّر به؛ لأنَّه وقَع في ذلك الوقت، قريبًا من قيمة اللبن المجتمع[7] في الضرع.

---

(١) المثل، أو المثلي هو ما يباع بالكيل، أو الوزن. والمعدود الذي لا تفاوت بين آحاده. والقيمي ـ أو القيمة ـ هو الذي يوجد تفاوت بين آحاده كالحيوان، والأرض ونحوهما. يراجع لمزيد من التفصيل: «قاعدة المثلي والقيمي وأثرها على الحقوق والالتزامات» ط دار الاعتصام.

(٢) الزيادة من (د، ط).

(٣) في (د): «تجتمع».

(٤) في (أ): «تكلفه».

(٥) لم يرد «نعم» في (ق، د).

(٦) انظر: «الأم» (٣/ ٥٩)، و«المختصر» بهامش «الأم» (٢/ ١٨٦)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٧٩).

(٧) في (ق): «المجموع».

فعلى هذا يعدلُ بالقيمة، فيقدر قيمةَ شاةٍ وسطٍ، وقيمةَ صاعٍ وسطٍ في أكثر الأحوال.

فإذا قيل: هو عُشرُ الشاةِ مثلًا، أوجبنا من التمر ما قيمته عُشرُ الشاة.

● **الثالثة: لو أخرج بدل التمر زبيبًا، أو قوتًا آخر؛ ففيه تردد.**

منهم من اتبع التوقيف، ومنهم من رآه في معناه سواء، كما في صدقة الفطر. وقد ورد في بعض ألفاظ المصرَّاة رد الحنطة[١].

وتردَّدوا أيضًا في أن صاعًا من التمر، هل يجبُ في ردّ الجارية المصرَّاة، إذا رأين رَدّها؟

فمن صائرٍ إليه تعبدًا، ومن قائل: إن لبنَها على حياله غيرُ مقصود.

فإن قيل: إذا فاتَ اللبنُ الكائنُ في الضرع وهو بعضُ المعقودِ عليه؛ فهلَّا خُرِّجَ ردُّ الصاع[٢] دونَه على تفريق الصفقة؟

قلنا: لا[٣]؛ لأنه لا يقابله قسطٌ من الثمن على رأي، فهو في حكم وصف لا يوجبُ زواله عيب الباقي. بخلاف العيب الحادث.

وإن قلنا: إنه[٤] يقابله قسطٌ من الثمن، فلا وَجْهَ لمخالفة الحديث، فليؤيدْ به قولُ جوازِ تفريقِ الصفقة، فإنَّه المختار سيما في الدوام.

---

(١) روى أبو داود، وابن ماجه، والبيهقي بسندهم عن ابن عمر، بلفظ: «من ابتاع مُحَفَّلة بالخيار ثلاثة أيام، فإن ردها ردّ معها مثل لبنها قمحًا»، وقد ضعفه البيهقي بجُميع ابن عمير، حيث هو مختلف فيه، إضافة إلى أنَّه مخالف لرواية الثقات.
انظر: «السنن الكبرى» للبيهقي (٥/ ٣١٩)، و«سنن أبي داود مع العون» (٩/ ٣١١)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٣).

(٢) في (أ): «الشاة».

(٣) لم ترد «لا» في (ق، ي، د).

(٤) لم ترد «إنه» في (ي).

القسم الثاني:
في مبطلاتِ الخيارِ، وموانِعه[١]

وهي خمسةٌ:

* المانع الأول: شرط البراءة من العيوب[٢]:

---

(١) في (أ، د): «ودوافعه»، والصحيح ما أثبتناه؛ لأن الحديث عن الموانع.

(٢) اختلف الفقهاء في هذه المسألة (أن يشترط البائع براءته من كل عيب في مبيعه) على:

الرأي الأول: أنَّه يبرأ من كل العيوب الظاهرة التي علمها وكتمها، والعيوب الباطنة والتي لم يعلمها. وهذا رأي أبي حنيفة، وأحمد في روايته، وأبي سعيد الإصطخري، وهو مروي عن ابن عمر، وأبي ثور، وهذا أحد الأقوال للشافعي.

الرأي الثاني: أنَّه لا يبرأ من أي عيب علمه أو لم يعلمه. وهذا أحد الأقوال للشافعي؛ لأنَّه براءة من المجهول، وهي لا تصح مع الجهالة؛ كالأجل المجهول.

الرأي الثالث: أنَّه يبرأ من كل عيب لم يعلم به، سواء كان المبيع حيوانًا أم لا. وهذا رأي المالكية في قول لهم، أمَّا العيوب الظاهرة فلا يبرأ منها، ورأي أحمد في إحدى رواياته.

الرأي الرابع: أنَّه يبرأ من العيوب التي لم يعلم بها في الحيوان دون غيره. وهذا رأي الشافعية في أحد الأقوال استنادًا على قضاء عثمان في هذه المسألة؛ ولأن الحيوان يفارق ما سواه؛ لأنَّه يغتذي بالصحة والسقم، وتحول طبائعه، وقلما يبرأ من عيب يظهر أو يخفى، فدعت الحاجة إلى التبري من العيب الباطن فيه؛ لأنه لا سبيل إلى معرفته وتوقيف المشتري عليه، وهذا المعنى لا يوجد في العيب الظاهر، ولا في العيب الباطن في غير الحيوان، فلم يجز التبري منه مع الجهالة.

والذي يظهر لنا رجحانه هو الرأي الأول؛ لأن الإبراء إسقاط حقٍّ، فصحَّ تعليقه بالمجهول والمعلوم؛ ولأنَّه لا يؤدي إلى المنازعة كالطلاق والعتق؛ ولأن ما لا يفتقر إلى التسليم يصح مع الجهالة، والإبراء لا يحتاج إلى تسليم، وتدل السُّنَّة النبوية =

وقد قضى عثمان[١] (رضي الله عنه) ببراءة البائع من[٢] كل عيبٍ لم يعلمه، دون ما عَلِمَهُ وكتمه[٣].

وكلام الشافعي (رحمه الله) يدل على ابتداء الباب على موافقته، وقال في آخر الباب: لولا أثرُ عثمانَ؛ لكان القياسُ أن يبرأَ عن الجميعِ، أو لا يبرأَ من الجميع[٤].

فقال الأصحاب: كلامُ الشافعي (رحمه الله) مُردَّدٌ[٥] بين ثلاث احتمالات؛ فهي ثلاثة أقوال:

= على جواز الإبراء من المجهول، كما أن احترام الإرادة والرضا مقبول شرعًا.
يراجع لتفصيل ذلك: «حاشية ابن عابدين» (٤/ ٩٥)، و«بداية المجتهد» (٢/ ١٨٣)، و«المهذب» للشيرازي (١/ ٢٨٨)، و«المجموع» للنووي مع تكملته (٩/ ٣٧١)، و«الروضة» (٣/ ٤٧٠)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ١٩٨).

(١) هو عثمان بن عفان بن أبي العاص الأموي القرشي، أمير المؤمنين، وثالث الخلفاء الراشدين، وأحد العشرة المبشرين بالجنة، جهز بماله نصف جيش العسرة، ولد سنة (٤٧) قبل الهجرة، وتوفي شهيدًا مظلومًا في ذي الحجة سنة (٣٥هـ).
يراجع لمزيد من التفصيل: «أسد الغابة» (٣/ ٥٨٤ ـ ٥٩٦)، و«الإصابة» (٢/ ٤٦٢)، و«الاستيعاب» (٣/ ٢٦)، و«تهذيب الأسماء» (٧/ ٣٢١)، و«تهذيب التهذيب» (٧/ ١٣٩)، و«البداية والنهاية» (٧/ ١٧١)، و«تاريخ الطبري» (٥/ ١٤٥)، وغيرها.

(٢) في (د): «عن».

(٣) روى الإمام مالك، والبيهقي بسندهما: أن زيد بن ثابت ابتاع من عبد الله بن عمر عبدًا بثمان مائة درهم على شرط البراءة، فوجد بالعبد عيبًا، فأراد رده على ابن عمر فلم يقبله، فتحاكما إلى عثمان بن عفان، فقال لابن عمر: أتحلف أنك لم تعلم بهذا العيب؟ فاتقى اليمين واسترد العبد، فباعه بألف وستمائة درهم. فقال: تركت اليمين لله فعوضني.
انظر الأثر ودليله في: «السنن الكبرى» (٥/ ٣٢٨)، و«الموطأ وشرحه» (٢/ ٤٨).

(٤) انظر كلام الشافعي في: «الأم» (٣/ ٦٠)، و«المختصر» بهامش «الأم» (٢/ ١٨٥).

(٥) في (ق): «متردد».

أحدهما: أنَّه يبرأُ عن الجميع[١]؛ لأنَّ مستندَ الخيارِ، أَنَّه ملتزِمٌ للسلامة بمطلقِ العقدِ عُرْفًا، وقد انتفى موجبُ الإطلاق بالتصريحِ. ومنهم من عَلّلَ ذلك بالحاجة؛ لخفاءِ العيوبِ، حتَّى خصَّص فريقٌ بالحيوانِ لكثرة عيوبه، وقطعوا في غيره ببطلان الشرط.

ومنهم من سَوَّى.

والثاني: أنَّه لا يبرأ؛ لأَنَّ هذا خيارٌ ثَبَتَ شرعًا فلا ينتفي شرطًا؛ ولأَنَّه إبراءٌ عن مجهولٍ لا يدرى.

وعلى العلتين انبنى خلافٌ، فيما إذا عيَّن عيبًا وأبرأ عنه.

والثالث: أنَّه يبرأُ عمَّا لم[٢] يعلم؛ لأن الحاجة متحققةٌ فيه، دون ما كتمه.

واختلفوا على هذا، في أن ما يتيسّر الاطلاع عليه، هل يلحق بما علمه لتقصيره في عدم البحث[٣]؟

واختلفوا في أَنَّ قول صحة الشرطِ، هل يجري في عيب يحدث بعد العقدِ وقبل القبض من حيثُ إنّه بعدُ لم يوجدْ سببُهُ.

ثُمَّ مهما فَسَد هذا الشرطُ، ففي فسادِ العقدِ به قولان، نبَّهنا عليهما فيما قبل[٤].

---

(١) في (ق): «عن كلها».

(٢) في (د): سقط «لم» وهو ضروري من حيث المعنى. وراجع: «الروضة» (٣/ ٤٧٠).

(٣) يراجع: «المهذب» (٢/ ٢٨٨)، و«المجموع» (١٢/ ٣٥٥).

(٤) جاء في «الروضة» (٣/ ٤٧٢ ـ ٤٧٣): «إذا باع بشرط أنه بريء من كل عيب بالمبيع، فهل يصح هذا الشرط؟ فيه أربع طرق:

أصحُّها: أن المسألة على ثلاثة أقوال:

أظهرها: يبرأ في الحيوان عمَّا لا يعلمه البائع دون ما يعلمه، ولا يبرأ في غير الحيوان بحال.

والثاني: يبرأ من كل عيب، ولا ردَّ بحال. =

* **المانع الثاني من الردِّ: التقصيرُ:**

وذلك بالتأخيرِ، و[1]الانتفاعِ.

فإنْ كانَ العاقدُ حاضرًا؛ فليردَّ عليه ـ كما اطلع على العيب ـ في الحال.

وإن كان غائبًا؛ فليُشْهِدُ على الرَّدّ اثنين. فإن عجز، فليحضرْ مجلسَ القاضي مبادرًا، وليخبرْه بالرد.

فإنْ رفع إلى القاضي، والخصمُ حاضرٌ؛ فمقصِّر.

وإن كان الشهود حضورًا، فرفع إلى القاضي؛ فوجهان؛ إذ في الرفع إلى القاضي مزيد تأكيد.

ولو كان المعيبُ دابةً فركبها في طريقه إلى القاضي، أو عبدًا فاستخدمه؛ بَطَل حَقُّه؛ [للتقصير][2].

وكذلك إن حمَّلَ الدابةَ إكافًا أو سرجًا[3]، فليحطّهما كما عَثَر على العيب.

= والثالث: لا يبرأ من عيب ما.

والطريق الثاني: القطع بالقول الأول.

والطريق الثالث: يبرأ في الحيوان من غير المعلوم دون المعلوم، ولا يبرأ في غير الحيوان من المعلوم، وفي غير المعلوم قولان.

والطريق الرابع: فيه ثلاثة أقوال، في الحيوان وغيره. **ثالثها**: الفرق بين المعلوم وغيره.

ولو قال: بعتك بشرط ألَّا ترد بالعيب؛ جرى فيه هذا الخلاف».

(١) في (د): «أو».

(٢) الزيادة من (ط).

(٣) الإكاف: هو للحمار، والسرج: للفرس.
انظر: «المصباح المنير»، مادتي (كف)، و(سرج).

ولا يجبُ حلَّ العذار[١]، فهو في محل التسامح. وكذلك لو عسر سوقُ الدابةِ وَقَوْدُها؛ جازَ الركوبُ.

وعلى الجملة مَدْرَكُ التقصيرِ العرفُ، وذلك ظاهرٌ.

فرعٌ:

إذا بَطَل حقُّه بالتقصير، فلا أَرْشَ له، بخلاف ما لو تعذر الردُّ بسببٍ.

ولكن لو تراضيا على الأَرشِ مع إمكان الردّ؛ **ففيه وجهان**[٢]:

أحدهما: أن ذلك جائز؛ إذ الحقُّ لا يعدوهما.

والثاني: لا؛ إذ لا تقابلُ سلطة الخيارِ بعوضٍ. وما فات بالعيب، قوبلَ بغرامة عند عسر الرد؛ لضرورة العجزِ عن تداركِ الحَقِّ بطريق أقربَ منه، والمعنى: بالأرش، حيث يجب أَنْ يُعرَفَ قدرُ النقصانِ بسببِ العيبِ، وينسب إلى تمام القيمة. فإنْ كان عشر القيمة رجع إلى عشر الثمن. والقيمة معتبرة لمعرفة النسبة، لا لإيجابِ عينها.

*** المانعُ الثالث: هلاك المعقود عليه حسِّيًا بالتلف، أو حكمًا بالعتق والاستيلاد:**

فإذا اطَّلع بعد الفوات؛ فلا ردَّ؛ إذْ لا مردودَ، وتعيَّن الحقُّ في الأرش وهو جزءٌ من الثمنِ، كما سبق[٣].

---

(١) العذار: هو السير الذي على خد الدابة من اللجام، ويطلق كذلك على الرّسن. انظر: «المصباح» (٢/ ٤٧).

(٢) في (د): «فوجهان»، وراجع: «الروضة» (٣/ ٤٧٥).

(٣) في (ط) زيادة: «بيانه بالمعيب» ولا داعي إليها.

وهل يبرأ عن ذلك الجزءِ من الثمن، بمجرد الاطلاع، أم يتوقف عليه طلبه؟ فيه تردد.

وميلُ القاضي[١] إلى أنَّه لا يتوقف على الطلب، بخلاف ما لو قدر على الرد، فإنَّ الفسخ لا يحصل دون طلبه.

ومن الأصحاب من قال: كما بقي له طريق الرضا بالعيب بكل الثمن مع البقاء، يبقى له ذلك بعد الفوات، فلا بدّ من الطلب.

فإن قيل: لو كان قد استوفى الثمن، وطلب المشتري الأرش، فهل يتعينُ حقُّه في عين الثمن، أمْ يجوزُ للبائع الإبدال[٢]؟

قلنا: فيه تردد للأصحابِ؛ إذ يحتمل أن يقال: المعيب في مقابلة كل الثمن إن رضي، وإلَّا فهو في مقابلة بعضه؛ فَيَخْرُجُ ذلك البعضُ عن المقابلة، ويتعين لاستحقاقه. وهو ظاهر كلام الأصحاب.

وكأنَّ[٣] المقابلة زيادة تغيرت. ولكنْ جُوِّزَ ذلك مهما استند إلى سبب في أصلِ العقدِ، وإن كانَ لا يجوز ذلك بالتراضي، عند إلحاق زيادة بالثمن بعد اللزوم.

ويحتمل أن يقال: هذه غرامة، وكأن البائع جعل معينًا لملك المشتري، إذ العقدُ الواحدُ لا يقتضي مقابلتين في حالتين. ويشهد له: أن مشتري الجاريةِ بعبدٍ معيبٍ يعلمُ عيبَه يستحلُّ وطؤها، ولو كان جزءٌ منه[٤] بغرض العودِ إلى بائع الجارية، لو اطلع على عيب العبد لأورث توقُّعُه شبهة. وهذه المباحثة من دقيق الفقه، فلتفهم.

---

(١) المراد بالقاضي هنا: هو القاضي حسين، المشهور.

(٢) انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٤٧٥)، و«المهذب» (١/ ٢٨٣).

(٣) في (ط): «فكأن»، وفي (ق): «وقال»، وهو مصحَّف.

(٤) في (ق، د): «منها»، والظاهر أن الضمير راجع إلى العبد.

فرعٌ:

ـ لو تلف أحدُ العوضين في بيع العبد بالجارية[١].

فمن وجدَ عيبًا بالقائم؛ ردَّه، ورجع إلى قيمةِ المعوض الفائت، اعتمادًا في الرد على قيام المردود.

ـ ولو اشترى عبدين، فتلف أحدُهما ـ وقلنا: يمتنع إفرادُ أحدِ العبدين بالرد لتفريق الصفقة ـ؛ رجع[٢] بالأرش[٣].

والقيمة المُعَرِّفَة لنسبة الأرش ـ حيث يرجع إلى الأرش ـ قيمة يوم العقد، أو قيمةُ يوم القبض؟ **فيه ثلاثة أقوال:**

أحدها: يوم العقد؛ فإنَّه يوم الاستحقاق.

والثاني: يوم القبض؛ لأنَّه يومُ الضمانِ.

والثالث: أقلُّ القيمتين، نظرًا لجانب المشتري.

* المانع الرابع: زوالُ الملكِ عن المبيع يمنعُه من الرد في الحال:

فلو عاد إليه، بأنْ باع فَرُدَّ عليه بالعيبِ؛ فله الردُّ على الأول؛ لأن العائد هو الملك الأول.

وإنْ[٤] عاد إليه ببيعٍ مستأنف، فإنْ رُدَّ على الأَخير حتَّى إذا ردَّ عليه رُدَّ [هو][٥] على الأول؛ جاز.

---

(١) في (د): «الجارية بالعبد».

(٢) في (ق): «يرجع».

(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٤٧٥)، و«نهاية المحتاج» (٤/ ٤٣)، و«قليوبي وعميرة» (٢/ ٢٠٤)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٥٥)، و«المهذب» (١/ ٢٨٤).

(٤) في (ق): «فإن».

(٥) الزيادة من (ط).

وإن ابتدأ بالأول، فردَّ عليه؛ فوجهان، وكذلك لو عادَ إليه بهبة، فوجهان مرتبان. وأولى بالجواز، إذ في البيع قدر على الرد على الثاني، حتَّى يرد على الأول بعد العود إليه بالرد.

ومنشأ الوجهين، أنَّ الزائلَ العائدَ كالذي لم يزل، أو كالذي لم يعد. ويجري ذلك في رجوع شطر الصداق بالطلاق، وفي رجوع البائع إلى السلعة بعد إفلاس المشتري بالثمن؟

فمن قائل: رَدَّ ما اشترى. كما اشترى [بعيبٍ قديمٍ لم يرض به](١).

ومن قائل: ليس هذا الملك الذي ينقضُه ما استفاده منه، بل استفاده(٢) بالهبة، وإنَّما ذلك الملك قد زالَ ولم يَعُدْ، فصار كما إذا فات. ثُمَّ إذا منعناه من الردّ ثبت له الأرش.

وإن كانَ في ملك الغير، وامتنع الرد؛ للحال(٣)، ولكن قلنا: لو عادَ، لقدر على الرد: ففي جواز المطالبة بالأرش في الحال ـ لوقوع الحيلولة ـ وجهان يقربان من القولين في شهود الأموال(٤) إذا رجعوا؛ لأنَّ الحيلولةَ واقعةٌ في المسألتين.

وتَوقُّعُ الوصول إلى أصلِ الحقّ مرجوٌّ فيهما، والأصح جوازُ طلبِ البدلِ في الحال.

فرعان:

أحدهما: لو رضي المشتري الثاني بالعيب؛ فالأصح، أن للأول المطالبة بالأرشِ، فإن تبرَّع غيره عليه لا يلزمُه التبرعُ على غيره.

---

(١) الزيادة من (ط).
(٢) سقط في (ق): «بل استفاده».
(٣) في (د): «في الحال».
(٤) في (د): «المال».

الثاني: إذا كان عوض المردود خارجًا عن الملك وعائدًا؛ فالأصح، أن ذلك لا يضر وجهًا واحدًا؛ لأنَّ عودَ ذلك يجري قهرًا، فيرجع إلى عينه؛ ولأنَّه لو تلف لرجع إلى قيمته جبرًا له، والآن هو بعينه قائم، فهو أولى بأن يكون جائزًا.

*** المانع الخامس: العيب الحادث يمنع من[1] الرد بالعيب القديم:**

لأن جانب البائع أيضًا يصانُ عن الضررِ الحادثِ[2]، كما صِينَ المشتري عن القديم[3].

فمسلكُ التدارك[4]، أن يُضمَّ[5] أرشُ العيب الحادث إليه ويُرَدَّ، أو يغرم البائعُ أرشَ العيبِ القديمِ حتَّى لا يردَّ.

فإن اتفقا على أحد المسلكين، فذاك.

وإن تنازعا في التعيين؛ **فثلاثةُ أوجه**:

أحدُهما: أنّ البائع متبوعٌ؛ لأنَّ الأصلَ أنْ لا يلحقه دَرَكٌ إلَّا إذا لم يتضرر[6].

والثاني: أنَّ المشتري متبوعٌ؛ لأن الأصل: أنّ تمام الثمن لا يلزمُه إلَّا بمبيع سليم.

---

(١) لم يرد في (د): «من»، وهو أيضًا جائز.

(٢) في (د): «ضرر الحادث»، بالإضافة، وكلاهما جائز.

(٣) في (ط): «عن ضرر العيب القديم»، وبقية النسخ بدون هذه الزيادة، وهذا الإيجاز المفهوم هو المناسب لأسلوب الغزالي.

(٤) انظر: «الروضة» (٣/ ٤٨٠)، و«المهذب» (١/ ٢٨٤).

(٥) في (د): «بضم المشتري».

(٦) العبارة في (ب): [. . . أن تمام الثمن لا يلحقه درك إلَّا إذا لم يتضرر به].

والثالث[١]: أن من يدعو إلى أرش العيب القديم أولى؛ لأن استرداده يستند إلى أصلِ العقد، أمَّا ملك الأرش[٢] عن العيب الحادث جديدًا، لا مدخل له في العقد[٣].

فإن قيل: لو زاد العيب الحادث بعد أخذ الأرش عن القديم، هل يعود حقُّه في الرد؟

قلنا: فيه وجهان:

أحدُهما: بلى؛ إذ الأَرشُ مأخوذٌ للحيلولةِ الناجزة.

والثاني: لا؛ لوقوع الرضا بالمعيب.

فإن لم يقبضْ بعدُ، ولكنْ قَضىٰ القاضي بالأرش؛ فوجهان مرتَّبان، وأولى بأن يعود الحق.

أمَّا إذا لم يطلعْ حتَّى زالَ العيبُ الحادث؟

فالمذهب جوازُ الرد بالعيبِ القديم. هذا إذا لم يكن للعيبِ الحادث أمدٌ يُنتظر زوالُه.

فإن كان له أَمَدٌ، كعدة الوطء بالشبهة إذا طرأت على الجارية، فإنَّه عيبٌ. فلو اطلع على العيب[٤]، ولم يَرُدَّ في الحال منتظرًا زوالَهُ؛ فيه[٥] وجهان:

أحدُهما: أَنه يبطلُ حقُّه؛ إذْ[٦] قَدَر على طلبِ الأرش.

---

(١) في (د، ق): «الثالث».
(٢) في (د): «أرش» بدون «أل».
(٣) هذا الثالث هو الراجح عند الرافعي. انظر: «الروضة» (٣/ ٤٨٠).
(٤) في (د): «عيب».
(٥) في (د): «ففيه»، ويراجع لهذه المسألة: «الروضة» (٣/ ٣٨٠، ٣٨١).
(٦) في (ق): «إذا»، والظاهر أنَّه «إذ» للتعليل، كما في بقية النسخ.

والثاني: لا؛ لكونه معذورًا في الانتظار.

* **فُروعٌ ثلاثة:**

* **أحدُها**: لو أَنْعل[1] الدابةَ، ثُمَّ اطَّلع على العيب؛ فلينزع النعلَ وليردَّه، إن كانَ لا يتعيَّبُ بالنزعِ. وليس يلزمُ البائعَ قبولُ النعل.

وإنْ كان [ذلك][2] يعيبُه؛ فله الردُّ. وعلى البائعِ قَبولُ النعل، فإنَّه تابعٌ.

ولو قالَ المشتري: لا أسمح بالنعل، وأَطلُب[3] الأرشَ؛ لم يكن له ذلك؛ لأنَّه كالمحتقر في مؤنةِ الرد.

نعم، تردد الأصحاب في أنَّ ذلك إعراض عن النعلِ، أو تمليك، حتَّى لو سَقَطَ فهو للبائع أو للمشتري وهو محتمل.

أمَّا إذا صبغ الثوبَ وزادت قيمته، فله الردُّ بالعيبِ القديم، إن لم يطلب قيمةَ الصبغِ، وليس للبائع الامتناع.

وإن طلبَ قيمةَ الصبغِ، فَهَلْ يجبُ على البائعِ ذلكَ مع ردِّ الثمن؟ فيه[4] وجهان.

والفرق: أن النعلَ تابعٌ، والصبغَ مقصودٌ لا يسمح به.

فإن قلنا: لا نكلفه قيمته، فهو كعيبٍ حادث، فتعود الأوجه الثلاثةُ في أنَّ تمليك شيء حادث[5] أَوْلَىٰ، أم غَرْمُ أرش العيب القديم؟

---

(١) أي: أن جعل لها نعلًا. «المصباح المنير» (٢/ ٢٨٣).

(٢) الزيادة من (ط).

(٣) في (د): «فطلب»، والمؤدى واحد.

(٤) لم يرد «فيه» في (أ، د، ي)، ويراجع لهذه المسألة: «الروضة» (٣/ ٤٨٣)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٠ ـ ٤٨١).

(٥) في (د): «أرش عيب حادث».

ولم يذهب أحدٌ إلى أن المشتري يبقى شريكًا، بالصبغ؛ لأَنَّ المشتري يتضرر بذلك. بخلاف الغاصِب إذا صبغ؛ فإنا نبقيه شريكًا ولا نلتفت إلى تضرره؛ لعدوانه.

أمَّا إذا اشترى رجلان عبدين، ففي انفراد أحدهما بردِّ نصيبه **قولان.**

ووجه المنع: تفريقُ الصفقة إن قلنا إنَّها تتَّحد بعد تعدد المشتري، أو عيب التبعيض عَلى البائع إذا عاد إليه النصفُ.

وإذا[1] علَّلنا بهذا جوَّزنا الردَّ فيما لا ينقصه التبعيض.

والمقصود: أنا لو منعناه من الإفراد[2]، فاشترى نصيبَ شريكه، وأخذ بردِّ الكلِّ، دافعًا منه[3] ضرر التبعيض، ويطالب بقيمة النصف، فهل يجبرُ البائعُ عليه؟ فيه وجهان كما في الصبغ.

* **الثاني**: اشترى حليًّا وزنهُ ألفُ درهمٍ بألفٍ، فحدثَ به عيب انكسارٍ، واطلع على عيبٍ قديم.

فلو ضُمَّ إليه أرشُ العيبِ الحادث؛ لاستردَّ[4] ألفًا، وردَّ ما يزيد عليه، وهو عين الربا.

ولو كُلِّفَ البائعُ أرشَ العيبِ[5] القديم؛ لصار الألف بعد حط الأرش في مقابلة الألف، وهو ربا.

---

(١) في (د): «فإذا».
(٢) في (أ): «الانفراد».
(٣) في (أ): «عنه».
(٤) في (ق): «استرد» بدون لام.
(٥) في (أ، ق): «القديم» بدون «العيب».

فقال ابن سريج: هذا عقدٌ تعذَّر إمضاؤهُ، فينفسخ، ويسترد الثمن، ولا يَرُدُّ الحُليّ. بل تلزمهُ[1] قيمته ـ غيرَ معيبٍ بالعيبِ الحادثِ ـ بالذهب إنْ كانَ الحليّ من الفضة، أو بالفضة إن كان من الذهب، فرارًا من ربا الفضل.

وهذا يستمد[2] ممَّا تقرر[3]، من أن الأرش يتعين في الثمن، وتتغيَّر[4] المقابلةُ بأخذه.

وقال صاحبُ «التقريب»: بل يغرَّم البائعُ أرشَ العيبِ القديم.

فإن ذلك الأَرشَ غُرْمٌ في مقابلة العيب، وكأنَّ[5] البائِعَ هو المعيِّب.

وهذا[6] إشارةٌ إلى أنَّه لا يتعيَّن في الثمن.

وقال العراقيون: بل يغرَّم المشتري أرشَ العيب[7] الحادث، ويرد، ولا مقابلةَ إلَّا بين الثمنِ والحليِّ، وهما متوازيان[8]، وهذه[9] غرامة عيبٍ حدث في يد المشتري مضمونًا.

وهذا أيضًا بعيدٌ؛ لأنَّ الأرشَ كالبدلِ عن ذلك الجزء من المعقود عليه الذي فات[10] بالعيب حتَّى يرد الفسخ عليه، فتتناوله المقابلة.

---

(١) في (د): «يغرم». ويراجع لهذه المسألة: «الروضة» (٣/ ٤٨٨).
(٢) في (ق): «ويستمد» بدون «هذا».
(٣) في (ق): «تقدم».
(٤) في (أ): «تتغير».
(٥) في (أ): «وإن كان»، وفي (د): «فكان».
(٦) في (د): «وهو».
(٧) في (ي، أ) لم يرد «العيب».
(٨) في (أ): «متوازنان»، وكلاهما معنى واحد.
(٩) في (د): «وهذا».
(١٠) في (د): «قد فات»، وفي (ق): «فاتت».

فتحصلنا على احتمالين في حقيقة كل واحد من الأرشين. وأنَّه غرمٌ مبتدأ أم هو من مقابلةِ المعقود عليه؟

والمشهور ما أشار إليه ابن سريج فيهما جميعًا.

* **الثالث**: إذا قُوِّر[١] البطيخ، وكُسِرَ الجوز، والرُّمان، والبيضُ، فاطلعَ[٢] على عيب باطن.

فإنْ زَادَ في الكسر على الحاجةِ المُعَرِّفةِ؛ فعيبٌ حادِثٌ.

وإن اقتصر؛ فثلاثة أوجه:

أحدُها: أنَّه[٣] عيبٌ حادثٌ، وهو ظاهرٌ[٤].

والثاني: أنَّه يردُّ من غيرِ أرشٍ؛ إذْ يستحيلُ أنْ يبطلَ ردُّه بطريق الاطلاع، والاطلاع سببُ الردِّ.

والثالث وهو الأعدلُ: أَنَّ استقلالَه بالردِّ لا يُبْطِلُ، ولكن يضمن أرش الكسر حتَّى لا يتضرر البائعُ أيضًا[٥].

---

(١) أي: قطع من وسطه خرقًا مستديرًا. «المصباح المنير» (٢/ ١٧٩).

(٢) في (أ، د، ق): «واطلع».

(٣) في (أ) بدون «أنه».

(٤) في (د): «ظاهر النّص»، ويراجع: «الروضة» (٣/ ٤٨٤ ـ ٤٨٥)، حيث قال: «الحال الثاني أن يمكن الوقوف على ذلك الفساد ـ أي في البيض والبطيخ ونحوهما ـ بأقل من ذلك الكسر، فلا ردّ على المذهب كسائر العيوب، وقيل بطرد القولين...!». ويراجع: «الأم» (٣/ ٥٨).

(٥) ذهب الحنفية إلى أن من اشترى بيضًا، أو بطيخًا، أو جوزًا، أو نحوه ممَّا يكون مأكوله في جوفه، فكسره فوجده فاسدًا؛ فإن لم ينتفع به ـ كالقرع المر، والبيض المذر ـ؛ رجع بالثمن كله؛ لأنَّه ليس بمال فكان البيع باطلًا، بخلاف ما لو كسره عالمًا بالعيب؛ لا يرده. وإن كان ينتفع به مع فساده؛ لم يرده؛ لأن الكسر عيب حادث، ولكنه يرجع بنقصان العيب دفعًا للضرر بقدر الإمكان، إلَّا أن يتناول شيئًا =

أمَّا إذا لم يبقَ له بعدَ الكسر قيمةٌ، كالبيضة المذرة[١]؟

قال الشافعي (رضي الله عنه): يستردُّ كمالَ الثمن[٢].

فقال[٣] الأصحاب: معناه: أنَّه يستردُّ أرشَ النقصانِ، ولكنَّ أرشَ النقصان كمالُ الثمن؛ إذْ لم يبقَ له قيمةٌ. وفائدتُه: أنَّ القشرةَ تبقىٰ مختَصةً بالمشتري فيُنقِّي الطريقَ عنها[٤].

والوجه أنْ يقال: تبيَّن أنَّ العقدَ باطلٌ، إذْ وردَ على غير متمول، وهو تأويل كلام الشافعي[٥] (رحمه الله)، والقشرةُ مختصةٌ بالبائع.

= منه بعد العلم فلا يرجع بشيء حينئذٍ.

وهذا ما ذهب إليه أحمد في المشهور عنه، وأبو ثور، وابن حزم، والشافعي في قول له. يراجع للتفصيل: «فتح القدير مع شرح العناية على الهداية» (٣/ ٣٧٢، ٣٧٣)، و«الروضة» (٣/ ٤٨٤ ـ ٤٨٥)، و«الأم» (٣/ ٥٨)، و«المهذب» (٢٨٧١)، و«المغني» لابن قدامة (١٨٥٤)، و«المحلى» لابن حزم (٩/ ٧٤٥)، و«فقه الإمام أبي ثور» (ص٥٨١، ٥٨٢).

(١) أي: البيضة الفاسدة، يقال: مذرت البيضة مذرًا، فهي مذرة ـ من باب تعب ـ أي: فسدت. «المصباح المنير» (٢/ ٢٣٤).

(٢) يراجع: «الروضة» (٣/ ٤٨٤ ـ ٤٨٥).

(٣) في (ق): «وقال».

(٤) وفائدة هذا الخلاف تظهر في أنَّه على القول باسترداد الأرش يكون على المشتري تنقية الطريق، وتنظيفه من القشور، قال النووي: «... نظر، إن لم يكن لفاسده قيمة؛ كالبيضة المذرة التي لا تصلح لشيء، والبطيخة الشديدة التغير؛ رجع بجميع الثمن، نص عليه. وكيف طريقه؟ قال معظم الأصحاب: يتبين فساد البيع لوروده على غير متقوم. وقال القفال، وطائفة: لا يتبين فساد البيع، بل طريقة استدراك الظلامة، وكما يرجع بجزء من الثمن لنقص جزءٍ من المبيع، يرجع بكله لفوات كل المبيع، وتظهر فائدة الخلاف في أن القشور الباقية بمن تختص حتَّى يكون عليه تنظيف الموضع منها...».

(٥) انظر: «الروضة» (٣/ ٤٨٤ ـ ٤٨٥).

فإنْ[١] فرض له قيمةٌ قبلَ الكسر للنقش ولعب الصبيانِ، وقد[٢] بطلت الماليَّةُ الآن؟

فإن[٣] **قلنا**: إن طريق الاطلاع من عهدة البائع حتَّى لا يجب به أرش، فهاهنا أيضًا ينقدحُ معه استرداد[٤] تمام الثمن، ويجعل كَأَنَّه لم يشترِ إلَّا ما بقي بعد الاطلاع.

وإن[٥] جعل ذلك من ضمان المشتري؛ فلا ينقدح معه استرداد تمام الثمن.

هذا[٦] تمام القول في
«لزوم العقد وجوازه»

❑ ❑ ❑

---

(١) في (ق): «وإن».
(٢) في (د): «فقد».
(٣) في (د): «إن».
(٤) في (د): «أن يسترد»، والمؤدى واحد.
(٥) في (د): «فإن».
(٦) في (ق): «فهذا».

واختتام القسم بثلاثة فصول:

الفَصْلُ الأوَّل

في حقيقةِ الردِّ والفَسخِ

وهو عندنا رفعٌ للعقدِ[١] من وقته[٢]. ولذلك لم يمتنع الرد بالعيب بالزوائد المنفصلةِ، ولا بوطءِ الثَّيِّبِ.

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): هو رفْعٌ للعقدِ من أصله. ولأجله خالف في وطء الثيب، والزوائد[٣].

---

(١) في (ق، د): «العقد».

(٢) أي: من وقت الرد، وقال النووي: «وفيما إذا كان الرد قبل القبض وجه ضعيف أن الزوائد للبائع، تفريعًا على أن الفسخ رفع للعقد من أصله».
انظر: «الروضة» (٣/ ٤٩١)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٢).

(٣) في (د): «والزوائد المنفصلة»، أي بزيادة «المنفصلة». وحكم الرد بعيب عند أبي حنيفة هو أن الزيادة إمَّا متصلة أو منفصلة. والمتصلة: إمَّا متولدة كسمن وجمال؛ فهي لا تمنع الرد قبل القبض قولًا واحدًا، وبعد القبض تمنع عند أبي حنيفة وأبي يوسف. أو غير متولدة؛ فتمنع الرد مطلقًا.
والمنفصلة: إمَّا متولدة كالولد والثمر والأرش، فهذه قبل القبض لا تمنع الرد، بل إن شاء ردهما، أو رضي بهما بجميع الثمن، وبعد القبض تمنع الرد، ويرجع بحصة العيب. وغير متولدة؛ ككسب وغلة وهبة وصدقة، فقبل القبض لا تمنع الرد، فإذا رد، فهي للمشتري بلا ثمن عنده لكن لا تطيب له، وعند الصاحبين للبائع، ولا تطيب له، وبعد القبض لا تمنع الرد أيضًا، وتطيب له الزيادة.
انظر في تفصيل ذلك: «البحر الرائق» (٦/ ٥٣ ـ ٥٤)، و«حاشية ابن عابدين على الدر المختار» (٥/ ١٨)، و«بدائع الصنائع»، فتجد فيه اختلافًا آخر (٧/ ٣٣٠٩).

أمَّا الفسخُ قبل القبض؛ ففيه[١] وجهان:

أحدُهما: أنَّه رفعٌ للعقد من أصلهِ؛ لأنَّ العقدَ بعدُ ضعيفٌ لم يتكامل.

وعلى هذا نقول: الزوائدُ الحاصلةُ قبل القبضِ، تنقلبُ بالفسخِ إلى البائع.

والثاني: أنَّه رفعٌ من وقته، كما بعد القبض.

وعلى هذا، الزوائد [المستفادة][٢] تبقى للمشتري.

فإن[٣] **قلنا**: يَنْقلب بالفسخ إلى البائع، فله حبس الزوائد للثمن، إذا قلنا: له حبسُ المبيعِ؛ لأنَّه يتوقع التعلق به[٤].

وإن قلنا: تسلّمُ للمشتري، فليس فيه حقُّ الحبس.

فإن قيل: وما وجهُ رجوع الزوائد إلى ملك البائِع، وقد حدثت في ملك المشتري كما بعد القبض؟

قلنا: لأجله قال فريق: لا يرجع إليه.

والقائل الآخر يتعلق بما روي أنَّه (عليه الصلاة والسَّلام) سئل عن غَلَّة المبيع تُسلَّم للمشتري بعدَ الفسخِ وبعدَ القبض، فقال: «**الخراج بالضمان**[٥]». أي هو على خطر الضمان بالقبض،

---

(١) في (أ، ي، د): «فيه»، والذي أثبتناه من غيرها موافق لقواعد النحو في وجوب وجود الفاء على جواب «أما».

(٢) لم ترد هذه الزيادة في (أ، ق، ي، د).

(٣) في (د): «وإن».

(٤) في (د): «بها».

(٥) حديث: «الخراج بالضمان» رواه الشافعي، وأحمد، وأصحاب السنن، مطولًا ومختصرًا. وقال الترمذي: حسن صحيح.
انظر الحديث في: «الترمذي مع التحفة» (٤/ ٥١٧)، و«النسائي» (٧/ ٢٢٣)، =

فالغُنم[١] بالغُرْم، ومفهومه أنه[٢] لا يسلم قبل القبض له.

والقائل الأول يتبع القياسَ، ويقول: ذلك علَّةٌ؛ لمنع الرجوع، ذكره لقطع استبعادِ السائل. وقبل القبض لا يرجعُ؛لعلةٍ أخرى وهي[٣] أنَّه حدث في ملكه.

والحكم قد يُعلَّل بعلَّتين.

❑ ❑ ❑

= و«ابن ماجه» (٢/ ٧٥٤)، و«أبي داود مع العون» (٩/ ٤١٥ ـ ٤١٧، ٤١٨)، و«أحمد» (٦/ ٤٩، ٢٠٨، ٢٣٧)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٣).

(١) في (د): «والغنم».

(٢) أي: أن الخراج. وفي بعض النسخ: «أنها» أي الزوائد، أو الغلة.

(٣) في (أ، د، ي): «وهو»، والأظهر ما أثبتناه؛ لرجوع الضمير إلى العلة وهي مؤنث.

الفَصْلُ الثَّاني
في حقيقة الإقالة[١]

وفيه قولان:

الجديد: أنه[٢] فسخ. لأن اللفظ ينبئ عنه؛ ولأنَّه جائِزٌ قبل القبض، وفي المسلمِ فيه. والبيعُ لا يجوزُ[٣].

---

(١) الإقالة أصلها من: قال يقيل قيلًا، وقيلولة، وأقال الله عثرته: إذا رفعه من سقوط، ومنه: الإقالة في البيع؛ لأنها رفع العقد.
انظر: «المصباح المنير» (٢/ ١٨٠)، و«القاموس المحيط»، مادة (قيل)،
وفي الاصطلاح اختلف في تعريفها الفقهاء تبعًا لنظرتهم إليها هل هي فسخ، أم عقد جديد، وعلى أي اعتبار فإنَّها خاصة بالعقود المالية اللازمة، ولذلك فلا إقالة في النكاح.
وحكم الإقالة الإباحة، ولكنه إذا تقدم أحدهما يستحب للآخر إقالته لما ورد في ذلك من أحاديث ثابتة.
انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٤٩٣)، و«المهذب» (١/ ٢٩٣)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٤).

(٢) في (ق): «أنها». وما أثبتناه أيضًا جائز باعتبار الخبر، حيث يقال: هند ذلك الإنسان، أو تلك الإنسان، أو باعتبار عود الضمير إلى عقد الإقالة.
وقد أثبتناه كما في بقية النسخ؛ لأن جميع الضمائر بالتذكير حتَّى في نسخة (ق)؛ ممَّا يدل على ما تأنيثه في البداية مرة واحدة جاء من سبق القلم.

(٣) أي أن الدليل على أن الإقالة فسخ وليست بيعًا أنها جائزة في المبيع قبل القبض، وفي المسلم فيه قبل قبضه، مع أنَّه لو كانت بيعًا لما جاز في هاتين الحالتين.
انظر: «الروضة» (٣/ ٤٩٣).

والقديم: **أنَّه بيعٌ جديدٌ**. وليس له وجهٌ، وإن تكلَّفنا له تقريرًا في كتاب: «البسيط في المذهب».

فرعٌ:

لو كان المبيع تالفًا.

ففي جواز الإقالة على الجديد **وجهان**:

أحدُهما: المنع. كالردِّ بالعيب؛ فإنّه ممتنعٌ[1] بعد الفوات.

والثاني: الجوازُ. لأَن العقدَ يعتمدُ[2] الفسخ، وهو قائم، والردُّ يعتمدُ المردودَ وهو هالك.

فإن كانَ الهالكُ أحد العبدين، ففي جواز الإقالةِ وجهان مرتبان، وأولى بالجواز؛ إذْ القائمُ يستتبع الهالك.

وإن كان قائمينِ، فأرادَ إفراد أحدهما بالفسخِ، فيلتفتُ على تفريقِ الصفقة.

والمذهبُ جوازُه، لا سيما في الدوام.

❑ ❑ ❑

---

(١) في (د): «يمتنع».

(٢) في (ق): «فإن الفسخ يعتمد»، وفي (د): «لأن».

الفَصْلُ الثَّالث

في النزاع في الرد بالعيب[١]

فإذا قال المشتري: هذا العيبُ قديمٌ، وقال البائعُ: بل هو حادثٌ. فالقولُ قولُ البائع؛ لأَن الأصلَ السلامة، ولزومُ العقد.

فلو حلف، ثُمَّ جرى الفسخُ بعدهَ بتحالف[٢]، فأخذ يطالب المشتري بأرشه، وزعم[٣] أني أثبتُّ حدوثَه بيميني[٤]؛ لم يُمْكِنْهُ؛ لأَنَّ يمينَه صلحت للدفع عنه فلا تصلح بشغل ذمة المشتري، بل للمشتري أن يحلف الآن على أنَّه ليس بحادث.

ثم قال الشافعي (رحمه الله): يحلف أَنّي بعتُه وما به عيب[٥].

قال المزني: بل يزيدُ ويقولُ: بعتُه وأقبضته وما به عيب[٦].

فقال الأَصحاب: أرادَ الشافعي (رضي الله عنه)، ما إذا لم يَدَّعِ المشتري إلَّا عيبًا قبلَ العقدِ فيكفيه يمينٌ على مطابقة ضد الدعوى.

---

(١) في (ق، د): «في العيب».
(٢) في (ق): «بعد التحالف».
(٣) في (أ): «فزعم».
(٤) في (ق): «بيمين».
(٥) انظر: «الأم» (٣/ ٦٣)، و«الروضة» (٣/ ٤٩٣).
(٦) انظر: «مختصر المزني بهامش الأم» (٢/ ١٩٠ ـ ١٩١).

قال[١] ابن أبي ليلى: كيفَ يُحلّفُ على البتِّ، ما به عيب؟ فلعلَّه كان ولم يعرفه، فليحلف على نفي العلم.

قال الأصحاب: بل يحلف على البتِّ، كما قال الشافعي (رحمه الله)، كما يشهدُ على الملك والإعسار ونفْي وارثٍ سوى الحاضر. وكل ذلك على بتٍّ[٢] النفي يُعرفُ بطولِ الخبرة، بل أمر اليمين أسهلُ. ولذلك يُبَتُّ الحلفُ على اعتماد خَطِّ أَبيه، فلا[٣] يشهدُ به.

فإذا لم يَعرف عيبًا، جازَ له أَنْ يُطلقَ لأَجل الحاجةِ.

فرعٌ:

لو توافقا على وجود بياضين بالعبد، أحدُهما قديمٌ والآخرُ حادثٌ، وقد زال أَحدُهما. وتنازعا في أَنَّ الزائلَ هو القديمُ، أو الحادثُ؛ فدعواهما على التعارض، والقول قول البائع، لأن الأصل هو اللزوم.

❑❑❑

(١) في (د): «فقال».
(٢) لم يرد في (ق، د، ي) «بت»، مع أنَّه مطلوب فقهًا.
(٣) في (أ، ي، د، ق): «ولا».

القسم الثالث من كتاب البيع

في بيان كلمة قبل القبض، وبعده[(١)]

والنظر في القبض يتعلق بـ: ثمرته، وحكمه، ثُمَّ بصورته، وكيفيته، ثُمَّ بصفته في الوجوب والإجبار عليه.

❑❑❑

(١) أحكام القبض وما يتعلق به من أهم الموضوعات المعاصرة، ولذلك أولت المجامع الفقهية عنايتها بالقبض، مثل مجمع الفقه التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السادسة، وكتبتُ في ذلك بحثًا وصلنا فيه إلى أن الذي لا يجوز بيعه قبل قبضه هو الطعام فقط، وأمَّا غيره، فيجوز بيعه ما دام القبض الحكمي ـ وهو التمكن من القبض ـ ميسورًا، وهذا هو ما ذهب إليه جماعة من الفقهاء منهم مالك، وأحمد في رواية، وأبو ثور، وابن المنذر.
ويكاد الإجماع يقوم على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه، وأمَّا ما عداه فمحل خلاف كبير، حيث إن منهم من فرَّق بين المنقول، وغير المنقول، فأجازه في غير المنقول، ومنعه في المنقول. وهذا رأي أبي حنيفة، ومحمد، وأحمد في رواية.
ونجد أن أضيق المذاهب في هذا الباب هو مذهب الشافعي (رحمه الله)، حيث لم يجز ذلك في الطعام وفي غيره، وفي المنقول وغيره.
يراجع في تفصيل ذلك: «فتح القدير مع شرح العناية» (٦/ ٥١٠ ـ ٥١٢)، و«بدائع الصنائع» (٧/ ٣٠٩٨)، و«حاشية ابن عابدين» (٤/ ٤٢)، و«الروضة» (٣/ ٤٩٩)، و«المجموع» (٩/ ٢٧٠)، و«الشرح الكبير مع الدسوقي» (٣/ ٤٧)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ١١٥ ـ ١١٦)، «المحلى» لابن حزم (٨/ ٥١٨ ـ ٥٢٣).

النظرُ الأَولُ
في ثمرتِه وحكمه

وله حكمان:

الحكم[1] الأول:
نقل الضّمان[2]

إذ المبيعُ عندنا، وعند أبي حنيفة (رحمه الله)[3] في ضمان البائع قبل القبض. على معنى أنَّه ينفسخُ العقدُ بتلفه، ويستردُّ الثمنُ.

وقال أبو ثور: هو من ضمان المشتري بمجردِ العقدِ، وإليه ذهبَ

---

(١) في (أ، د) لم يرد «الحكم».

(٢) المراد بالضمان هنا: أن المبيع مضمون على البائع ما دام لم يتم القبض من قبل المشتري. وبعبارة أخرى: أن العقد وحده لا ينقل الضمان من البائع إلى المشتري، وإنَّما يتم ذلك بالقبض. يراجع لتفصيل هذه المسألة: «الأشباه والنظائر» للسيوطي (ص٤٤٠)، و«القواعد» لابن رجب (ص٢١٨).

(٣) ذهب أبو حنيفة إلى أن المبيع في ضمان البائع ما دام لم يتم القبض. ولذلك، لو هلك المبيع بفعل البائع، أو بأمر سماوي؛ بطل البيع، وعليه أن يرد الثمن إلى المشتري؛ فعليه ثمنه إن كان البيع مطلقًا، أو بشرط الخيار له، وإن كان الخيار للبائع، أو كان البيع فاسدًا لزمه ضمان مثله إن كان مثليًّا، وقيمته إن كان قيميًّا. وإن هلك بفعل أجنبي؛ فالمشتري بالخيار، إن شاء فسخ البيع فيضمن الجاني للبائع ذلك، وإن شاء أمضاه ودفع الثمن، واتبع الجاني، ويطيب له الفضل إن كان الضمان من خلال الثمن وإلَّا فلا. انظر: «حاشية ابن عابدين على الدر المختار» (٤/ ٤٢).

مالك (رضي الله عنه)[١]، ولكن فيما يشتري جزافًا لا تقديرًا.

هذا إذا تلف بآفةٍ سماوية.

فإن أتلفه المشتري، فهو قبضٌ من جهتِه مقرّر للعقد.

وإن أتلفه أجنبي، **فطريقان**:

قطع العراقيون بأنّه لا ينفسخُ؛ لأنَّ الماليةَ باقيةٌ ببقاء القيمة.

وقالت[٢] المراوزة: قولان. ووجهُ الانفساخِ، أنَّ متعلق العقدِ العينُ وقد فاتت[٣].

فإن قلنا: لا ينفسخ، فالبائع هل يحبسُ القيمةَ ليُسلِّمَ[٤] الثمنَ، كما يحبس المرتهن قيمةَ المرهونِ، أم يقال: هذا حقٌّ ضعيفٌ لا يسري إلى البدل؟ فيه وجهان.

---

(١) في هذه المسألة ثلاثة أقوال:
القول الأول: أن ضمان المبيع لا ينتقل إلى المشتري إلَّا بالقبض، وهذا هو رأي الحنفية، والشافعية.
القول الثاني: أن ضمان المبيع ينتقل إلى المشتري بمطلق العقد.
القول الثالث لمالك: حيث فرق بين المبيعات، وقسمها إلى قسمين: بيع يجب على البائع فيه حق توفية من وزن أو كيل، وعدد. وبيع ليس فيه حق توفية وهو الجزاف، أو ما لا يوزن ولا يكال ولا يعد. فالقسم الأول: لا يضمن فيه المشتري إلَّا بعد القبض. والثاني: فلا خلاف في المذهب أن ضمانه من المشتري، وإن لم يقبضه ما دام حاضرًا. وأمَّا المبيع الغائب فعن مالك في ذلك ثلاث روايات أشهرها: أن الضمان من البائع، إلَّا أن يشترطه على المبتاع.
انظر: «حاشية ابن عابدين» (٤/ ٤٢)، و«الروضة» (٣/ ٤٩٩)، و«بداية المجتهد» (٢/ ١٨٥)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ١١٥ ـ ١١٦).

(٢) في (ق، د، ي): «وقال»، وكلاهما جائز.

(٣) في (د): «فات»، وكلاهما جائز.

(٤) في (ق): «لتسليم».

فلو أثبتنا له حبس القيمةِ، ففي الانفساخ بتلف القيمة أيضًا وجهان.

أمَّا إتلاف البائع:

منهم من نَزَّلَه منزلة إتلاف الأَجنبي؛ لأنَّه متعرضٌ للقيمة. وهاهنا يبعدُ إثبات الحبسِ له في القيمة، وهو المتعدي بالإتلاف.

ومنهم من قال: هو كالآفة السماوية؛ إذ هو عاقد، فلا يتعرض لضمان الأجانب. ولذلك لم تُطالبْ المرتدةُ بمهرِ المثل مطالبَة الأجنبية، إذا فوتت النكاحَ بالرضاع.

فإنْ قيل: فلو فاتَ بعضُ المعقود عليه؟

قلنا: يفسخ في ذلك القدر، وفي الباقي قولان.

فإن قيل: فلو[1] نقصت صفة[2] التعيُّبِ قبل القبض.

قلنا: فائدته إثبات الخيار.

فإنْ أَجازَ[3]؛ يخيرُ بكلِّ الثمنِ ولا يُطالبُ بأرشٍ أصلًا، إلَّا إذا كان بجنايةِ أجنبيٍّ، فيطالبُ الأجنبيُّ بالأرشِ، إن أجازه[4].

وإن فَسَخ[5]؛ فالبائعُ يطالبه.

وجناية البائعِ في إيجاب الأرشِ مترددة بين الآفة السماوية، وبين جناية الأجنبي كما سبق في الإتلاف.

فإن قيل: احتراق سقف الدار قبل القبض، ما حكمه؟

---

(١) في (د): «لو».
(٢) في (ق): «صفته».
(٣) في (د): «إن أجازه».
(٤) في (أ): «اختار».
(٥) في (ق): «انفسخ».

قلنا: فيه وجهان:

أحدُهما: أَنَّه عيبٌ؛ كسقوطِ يدِ العبدِ؛ لأَنَّه تابع للدار، وليس كموت أحد العبدين.

والثاني: أنَّه كأحد العبدين؛ لأنَّه مُستقلٌّ بالمالية عند تقدير الانفصال. بخلاف اليد من العبد[١].

فرعٌ:

لو اغتصب المشتري المبيع حيث أثبتنا للبائع الحبس؛ فللبائع استرداده.

فلو أتلفه البائع قبل الاسترداد؟

ذكر صاحب «التقريب» **قولين:**

أحدهما: أنَّه بالاتفاق، قابض ومتلف، فيكون كالإتلاف قبل القبض.

والثاني: أنَّه كالأجنبي؛ ولوقوعه بعد جريان صورة القبض، وقبل عود صورة اليد إليه[٢].

الحكم الثاني للقبض:
تسليط المشتري على التصرف

فليس للمشتري بيع ما اشتراه قبل القبض[٣]؛ لنهي رسول الله ﷺ عن بيع ما لم يقبض.

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٠٠).

(٢) لم يرد «إليه» في (ق)، ويراجع: «الروضة» (٣/ ٥٠٢).

(٣) حديث «نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما لم يقبض». ورد بألفاظ وطرق متعددة. وفي «الصحيحين» عن ابن عباس قال: (أمَّا الذي نهى عنه النبي ﷺ فهو الطعام أن يباع حتَّى يقبض). قال ابن عباس: (ولا أحسب كل شيء إلَّا مثله). وله ألفاظ أخرى. انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٤٩)، و«مسلم» (٣/ ١١٥٩)، و«الترمذي =

* فنشأ من الحديث تصرفٌ في ثلاثِ مراتب:

* الأولى: فيما يلحق بالبيع من التصرفات[١]:

فكلُّ[٢] تمليكٍ بعوضٍ، فهو بيعٌ. والعتق لا يلحق به؛ لأن منع البيع إمَّا أن يعلل بضعف الملك، أو بتوالي الضمانين. ولا تأثير للعلتين في العتق.

= مع التحفة» (٤/ ٥١٢)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٩، ٧٥١)، و«اختلاف الحديث» بهامش «الأم» (٧/ ٣٢٧)، و«الرسالة» (٣٣٥، ٣٣٧)، و«مسند أحمد» (١/ ٣٢٨، ٣/ ٣٨٣)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٥)، و«نيل الأوطار» (٦/ ٢٩٤).

(١) لخص الإمام النووي هذا الموضوع تلخيصًا طيبًا نذكره بإيجاز، وهو: «المال المستحق للإنسان عند غيره: عين ودين.. وأمَّا الأول فضربان:
الضرب الأول: الأمانات! فيجوز للمالك بيعها لتمام الملك، كالوديعة في يد المودع، ومال الشركة والقراض في يد الشريك والعامل».
الضرب الثاني: المضمونات: وهي نوعان:
الأول: المضمون بالقيمة، ويسمَّى: ضمان اليد، فيصح بيعه قبل القبض؛ لتمام الملك فيه، ويدخل فيه ما صار مضمونًا بالقيمة بعقد مفسوخ وغيره، مثل أن يبيع شيئًا، فوجد به المشتري عيبًا، ففسخ العقد، كان للبائع بيعه وإن كان لا يزال عند المشتري.
الثاني: المضمون بعوض في عقد معاوضة: لا يصح بيعه قبل القبض؛ لتوهم الانفساخ بتلفه، وذلك كالمبيع والأجرة، والعوض المصالح عليه عن المال. وفي بيع الصداق قبل القبض قولان.
وأمَّا الدَّين في الذمة؛ فثلاثة أضرب: المثمن وهو لمسلم فيه، فلا يجوز الاستبدال عنه ولا بيعه، وهل تجوز الحوالة به، أو عليه؟ **ففيه ثلاثة أوجه**: ... والثمن، فإذا باع بدراهم أو دنانير في الذمة ففي الاستبدال عنها طريقان: **أحدهما**: القطع بالجواز.
وما ليس بثمن ولا مثمن؛ كدين القرض والإتلاف، فيجوز الاستبدال عنه بلا خلاف.
انظر تفصيل ذلك في: «الروضة» (٣/ ٥٠٨ ـ ٥١٤).

(٢) في (أ، د، ي، ق): «وكل».

نعم، لو كان قبل توفية الثمن، فهو كعتق المرهون. وأولى بالنفوذ؛ لضعف حق الحبس.

أمَّا الإجارة: ففيها[١] وجهان:

إنْ علَّلنا بضعف الملك، منعناها.

وإن علَّلنا بتوالي الضمانين، فالإجارةُ لا توجبُ ضمانَ العينِ، فلا يتواليان[٢].

والتزويج كالإجارة، إلَّا أنّه ينقبضُ. فقد يمنعُ قبل توفية الثمنِ.

وأمَّا الهبة والرهن: فيجريان مجرى العتق[٣].

قال صاحب «التقريب»: رهن ما لا يصح بيعه باطل. وهذا ممَّا لا يصح بيعه، فيتجه بطريق الدلالة منعه[٤].

---

(١) في (ق): «ففيه»، ويراجع: «الروضة» (٣/ ٥٠٦).

(٢) لأن المراد من الضمان رفع العقد وسقوط الثمن بتلف المبيع، ولا استحالة في التزام العقدين سقوط الثمنين عند انفساخ العقدين عند تلف المبيع. فيصح العتق والإيلاد والتزويج، أي قبل القبض على الأصح؛ لتشوف الشارع إلى هذه الأمور، ولا يصح البيع قبل القبض مطلقًا، سواء عللنا بأن السبب ضعف الملك، أو توالي الضمانين.
انظر المسألة في: «الروضة» (٣/ ٥٠٦)، و«النهاية» مخطوطة في مكتبة السليمانية ورقة (١١٣ب) و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٦).

(٣) **والهبة تفسد ـ على قول:** أن السبب ضعف الملك ـ، وتصح هذه الأمور على القول بأن السبب توالي الضمانين؛ لانتفائه فيها، حيث لا ضمان في الهبة والكتابة والرهن.
وأمَّا الإجارة: فإنَّها لا توجب ضمان العين، فلا يتواليان على شيء واحد.
انظر: «الروضة» (٣/ ٥٠٨)، «النهاية» ورقة (١١٣).

(٤) وانظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٥٠٦)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٦٩).

وفي **الهبة أيضًا وجه**: أنَّه ينزل منزلة هبة المرهون[(١)].

* المرتبة الثانية: فيما يلحق بيد البائع من الأيدي:

فكل[(٢)] يدٍ ثابتةٍ لملك[(٣)] عن جهة معاوضة محضة، فهي كَيَدِ البائع[(٤)]. كما في الصرف والسلم والتولية والاشتراك.

وما لا يستند إلى معاوضة؛ كيد الأمانة، والرهن، والهبة، والعارية، والغصب، والسوم.

ويدُ المشتري في المبيع[(٥)] بعد الانفساخ، لا يلحق [بها][(٦)]؛ لأنَّه ليسَ عن معاوضةٍ وتمليك.

ويدُ مملكة[(٧)] الصداقِ، والبذلِ في الخلع، والصلح عن دم العمدِ، تُخَرَّجُ[(٨)] على أنها مضمونةٌ ضمانَ العقدِ، أو ضمان اليد[(٩)].

فإن فَرَّعنا على ضمانِ العقدِ، ألحقناه بيدِ البائعِ، وإلَّا فلا.

---

(١) جاء في «الروضة» (٣/ ٥٠٦)، «وفي الرهن والهبة وجهان. **أصحهما** عند جمهور الأصحاب: أنهما لا يصحَّان. والإقراض والتصدق كالهبة والرهن، ففيهما خلاف».

(٢) في (د): «وكل».

(٣) في (ق): «يملك».

(٤) في (أ): «فهو يد بائع»، وفي (د): «فهي يد بائع».

(٥) في (ق): «البيع».

(٦) أي: بيد البائع، وفي (د): «به»، ولم يرد في (أ، ق، ي).

(٧) في (أ، ي، ق، د): «مملك» باعتبار الشخص جائز.

(٨) في (ق، د، ي): «مخرج».

(٩) في (أ، ط، ي، ق): لم يرد «ضمان» ولا يختلف به المعنى. والراجح في هذه المسألة القول بضمان العقد. انظر: «الروضة» (٣/ ٥٠٩).

* المرتبة الثالثة: النظر في أنواع المبيع:

وهو منقسم إلى: عين، ودين.

*** العين:**

فلا يباع قبل القبض، منقولًا كان أو عقارًا[١].

وجوَّز أبو حنيفة (رحمه الله) بيع العقار قبل القبض[٢].

*** وأمَّا الدَّين:**

فالمُثمَّنُ فيه[٣] كالمسلم فيه، والحنطةُ المبيعةُ وصفًا في الذمة، فلا يجوزُ بيعُه قبلَ القبض، ولا الاَعتياضُ عنه[٤].

وفي جوازِ الحوالة في المسلم فيه **ثلاثة أوجه**[٥]:

أحدُها: المنعُ؛ لأنَّ فيه معنى المعاوضة.

---

(١) العَقار بفتح العين هو: المنزل، والأرض، والضياع. وقيل: النخل خاصة. وقال جماعة من الفقهاء: وهو ما لا يمكن نقله بدون أن تتغير صورته. والمنقول: هو ما يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر بدون أن تتغير صورته بالنقل، وسواء انتقل بنفسه أو بواسطة غيره.
انظر المسألة في: «الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٥٦)، و«فتح القدير مع العناية» (٥/ ١٠٢)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٧١، ٧٢)، و«تهذيب الأسماء واللغات» (ق٢/ ١/ ٢٨)، و«الملكية ونظرية العقد» للشيخ أبي زهرة، ط دار الفكر العربي بالقاهرة (ص٥٠).

(٢) أجاز أبو حنيفة، وأبو يوسف بيع العقار قبل قبضه؛ لأن ركن البيع قد صدر من أهله في محله، ولا غرر فيه فيكون العقد لازمًا وكاملًا، ولأن الهلاك في العقار نادر، بخلاف المنقول، وخالفهما محمد وقال: لا يجوز. انظر: «فتح القدير» (٦/ ١١٥ _ ٥١٢).

(٣) في (ق): «منه».

(٤) في (ق) بدون «عنه».

(٥) قال النووي في «الروضة» (٣/ ٥١٢): «أصحها: لا»، أي: لا تجوز الحوالة به.

والثاني: الجوازُ؛ تغليبًا لمعنى الاستيفاء.

والثالث: أنَّه تجوزُ الحوالةُ عليه، فإنَّه لا يتبدلُ عينُ المستحق. ولا تجوزُ الحوالةُ به، فإنَّه تبديلٌ وتحويلٌ إلى ذمةٍ أُخرى.

*** أمَّا الثمن:**

فإنَّه عينٌ، فيتعينُ عندنا بالتعيين. خلافًا لأبي حنيفة (رحمه الله)[١].

وينفسخ العقد عندنا بتلفه.

• ولكن إذا كانَ في الذِّمَّةِ، ففي جوازِ الاستبدالِ ثلاثةُ أَوْجُهٍ:

ـ **أحدُها**: المنعُ، قياسًا على المثمن.

ـ **والثاني**: الجوازُ؛ لما روي عن ابن عمر (رضي الله عنهما) أنَّه قال: كُنَّا نبيعُ الإبلَ في زمان رسول الله ﷺ بالدنانير فنأخذ بدلَها الدراهم، وبالدراهم فنأخذ بدلها[٢] الدنانير؛ فقال ﷺ: «**لا بأس إذا تفرقتما وليس بينكما شيء**»[٣].

---

(١) جاء في «الهداية وفتح القدير» (٦/ ٥١٨): «والتصرف في الثمن قبل القبض جائز؛ لقيام المطلق ـ وهو الملك ـ، وليس فيه غرر الانفساخ بالهلاك؛ لعدم تعينها بالتعيين. بخلاف المبيع»، والثمن عند الحنفية يمثل ما لا يتعين بالتعيين كالنقود، أو ما يتعين كالمكيل والموزون، لكنهم استثنوا بدل الصرف والسلم لحديث ابن عمر في صرف الدراهم بالدنانير حيث اشترط القبض في المجلس.

(٢) في (أ): «بها» بدل «بدلها» في الموقعين.

(٣) في (أ، ط، ق، ي): «لبس»، وما اخترناه من (د) موافق للفظ الحديث، وحديث ابن عمر هذا رواه أحمد، وأصحاب السنن، وابن حبان، والحاكم بألفاظ وطرق كثيرة.

انظر: «سنن أبي داود مع العون» (٩/ ٢٠٣)، و«النسائي» (٧/ ٢٤٨)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٦٠)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٥).

والقائلُ الأولُ يحمل الحديثَ على جريانِه في مجلس العقدِ، فيكون تغييرًا للعقد في حالة الجواز.

ـ **والثالث**: أنّه يُستبدل أحدُ النقدين عن الآخر؛ للحديث.

ولا يُستبدلُ سائرُ الأجناسِ عنها، للقياس[١].

وهذا أعدل، ويتأيدُ باتحادِ مقصودِ النقدية[٢] منهما.

● **فإن قيل: وبم يتميز الثمن عن المثمن؟**

قلنا: فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: أنَّه[٣] لا ثَمنَ إلَّا النقدان[٤].

والثاني: أن الثمنَ[٥] ما يتصل به باء الثمنية.

والثالث: أن الصفقة إن اشتملت على نقد، فهو الثمن، وإلَّا فما اتصل به باءُ الثمنية. وهو الأعدل.

فإنْ قلنا: إنه لا ثمن إلَّا النقدان[٦]. فلو قال: بعتُ هذه الدراهم بالعبد؛ ففي صحة العقد خلاف؛ لتغيير نظمِ العقد. والصحيح الصحة.

وكذلك نقول: الأصحُّ جوازُ المسلمِ في الدراهم والدنانير[٧].

---

(١) لم يرد «للقياس» في (ق).
(٢) في (ق): «وهو النقدية».
(٣) في (د) لم يرد «أنه».
(٤) في (ق، د، ي): «النقدين»، وهو خطأ.
(٥) في (أ) بدون «أن».
(٦) في (ق، د): «النقدين»، وفي (ي): «النقد».
(٧) لم يرد في (ق، د): «والدنانير».

فإن الشافعي (رحمه الله): جعل الثمن كالمثمن في التعيين بالتعيين[(١)].

فإن[(٢)] **قلنا**: حكم الثمنية غير مقصورٍ على النقدين؛ فجوازُ الاستبدال هل يتعدّى إلى غير النقدين؟ فيه وجهان.

ومن يلاحظ الحديث، ومعنى النقديَّةِ، لم يجوِّزْ الاستبدالَ في غير النقدين بحالٍ. ولعلَّه الأولى.

أما[(٣)] الفلوس وإنْ راجت رواجَ النقود، فالصحيحُ أنَّها كالعُروض.

فإن قيل: الدَّينُ الثابتُ بالقرض، أو بالإتلاف، أو بسببٍ غير المعاوضة ما حكمه؟

قلنا: بيعهُ من غيرِ مَنْ عليه الدينُ؟ فيه قولان. والمنع غير مأخوذ من قاعدة القبض، ولكنه من ضعف الملك؛ لعدم التعيين[(٤)].

ولعل الأَصحَّ المنعُ، فإنّه ليسَ مالًا حاضرًا، وإنْ كان له حكم المال من بعض الوجوه[(٥)].

---

(١) أي كما أن المثمن يتعين بالتعيين، كذلك الثمن يتعين بالتعيين عند الشافعي. انظر: «الروضة» (٣/ ٥١٢).

(٢) في (ق، د): «وإن».

(٣) في (د): «وإما».

(٤) عند الشافعية يجوز بيعه لمن عليه الدَّين بلا خلاف، وهذا ما يسمى بالاستبدال «وما بيعه لغيره؛ كمن له على إنسان مائة، فاشترى من آخر عبدًا بتلك المائة؛ فلا يصح على الأظهر؛ لعدم القدرة على التسليم. وعلى الثاني: يصح؛ بشرط أن يقبض مشتري الدَّين ممن عليه، وأن يقبض بائع الدَّين العوض في المجلس، فإن تفرَّقا قبل قبض أحدهما؛ بطل العقد. **قلت**: الأظهر: الصحة، والله أعلم». «الروضة» (٣/ ٥١٤).

(٥) رجَّح النووي القول بالصحة. «الروضة» (٣/ ٥١٤).

وإن باعه ممن عليه الدينُ؟

فإن استبدل عنه عينًا وقبضَ في المجلس، جاز.

وإن استبدل دينًا؛ لم يجزْ؛ لأنَّه منطبقٌ على بيع الكالئ بالكالئ.

وهو منهي عنه[1].

والكالئُ[2]: هو الدَّينُ.

وإن استبدلَ عينًا ولم يقبضْ في المجلس؟

فإنْ جوَّزنا بيعَ الدينِ؛ فلا مأخذَ لاشتراط القبض.

وإن لم نجوِّزْ؛ فلا بدَّ من القبضِ؛ إذْ يجوز الاستبدالُ على تقدير كونه استيفاءً للمالية، فيختصُّ بمجلسِ الاستيفاءِ، إذْ الأصلُ فيه الفعلُ دون القولِ.



(١) حديث النهي عن بيع الكالئ بالكالئ رواه الحاكم وقال: «صحيح على شرط مسلم»، والدارقطني من حديث ابن عمر، ولكنه حديث ضعيف؛ لأنَّه من رواية عبد العزيز الدراوردي عن موسى بن عبيدة، وهو ضعيف جدًا، حتَّى قال أحمد: «لا تحل عندي الرواية عنه، ولا أعرف هذا الحديث عن غيره»، وقال أيضًا: «ليس في هذا حديث يصح ولكن إجماع الناس على أنَّه لا يجوز بيع دين بدين»، وقال الشافعي: «أهل الحديث يوهنون هذا الحديث»، ولذلك حكم الحفاظ على الحاكم في حكمه بالصحة، فإنَّه وهم؛ لأنَّه اشتبه عليه موسى بن عبيدة هذا بموسى بن عقبة مع أن الحديث تفرد به موسى بن عبيدة، فقال البيهقي: «والعجب من شيخنا الحاكم كيف قال في روايته (عن موسى بن عقبة)، وهو خطأ».
انظر: «المستدرك» (٢/ ٥٧)، والغريب أن الحافظ الذهبي في تعليقه لم يُشر إلى هذا الوهم. وانظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ٢٦).

(٢) الكالئ: بالهمز وبدونها: هو بيع النسيئة بالنسيئة. قال أبو عبيد: صورته أن يسلم الرجل الدراهم في طعام إلى أجل. فإذا حل الأجل يقول الذي عليه الطعام: ليس عندي طعام، ولكن بعني إياه إلى أجل. فهذه نسيئة انقلبت إلى نسيئة.
انظر: «المصباح» (٢/ ٢٠١)، و«القاموس» (٢/ ٢٠٣)، و«مختار الصحاح» (٥٨٦).

النظر الثاني

في صورة القبض وكيفيته

والمقبوض إن كان عقارًا، فمجردُ التخليةِ كافٍ، إلَّا إذا كان غائبًا، ففيه نظرٌ يذكر في الرهن.

وأما[1] المنقولُ، هل تكفي فيه التخليةُ المجردةُ[2]؟ **فيه ثلاثة أوجه:**

ـ **الأصح**: أنَّه لا بدَّ من النقلِ؛ لأنَّ الاعتمادَ فيما نيط باسمِ القبض على العرف، والعرفُ يفرق بين المنقولِ والعقار.

ـ ونقل حرملة **قولًا للشافعي** (رحمه الله): أنَّه يكتفي بالتخلية. وهو مذهب مالك (رحمه الله)؛ لأن المقصود استيلاء المشتري، وقد حصل[3].

ـ **والثالث**: أن التخلية تكفي لنقل الضَّمان؛ لأنَّه حقُّ البائع، وقد أدى ما عليه. ولا يكفي التسليط على التصرف فإنه حق المشتري، وقد قَصَّر[4]؛ إذ لم يقبضْ، ولم ينقلْ.

---

(١) في (د): «فأما».

(٢) في (أ، ي، ق): «هل التحلية المجردة فيه حكم»، وما أثبتناه من (د) أوضح وأظهر.

(٣) سبق أن ذكرنا آراء الفقهاء في هذه المسألة. ويراجع: «الأم» (٣/ ٧٠).

(٤) في (ق): «حصل».

وهذا يعضده أن ركوبَ الدابة، والجلوسَ[١] على البساطِ، قد يجعله سببًا لضمانِ الغصبِ دون النقل.

*** التفريع:**

إذا قلنا: لا بدَّ من النقل. فإنْ وجد من المشتري؛ فهو الكاملُ، وذلك بأَن ينقلَ إلى محلٍّ يختص به. ولا اختصاصَ[٢] للبائع به.

فلو[٣] نقل إلى زاويةٍ من دارِ البائعِ، فلا يكفي؛ لأَنَّ الدارَ وما فيها في يد البائع، إلَّا أنْ يأذن البائعُ في القبض والنقل إليها[٤]، فيكون إعادة لتلك الزاوية، فيحصل القبض. هذا إذا قبض برضا البائع.

فإن أخذه قهرًا؟!

إنْ كان بعدَ توفيةِ الثمن؛ فهو صحيح.

وإنْ كان قبلَه، وأثبتنا حق الحبسِ؛ فهو فاسدٌ يصلح لنقلِ الضَّمانِ. وهل يفيدُ التصرف؟ فيه وجهان.

أمَّا البائعُ إذا نقله إلى دارِ المشتري، أو وضعه بين يديه، أو في حجره، أو في محل قريب منه، والمشتري راضٍ؛ حصل القبض.

وإن كان كارهًا؛ فوجهان. هذا في منقول بيع جزافًا.

فإن بيع مكايلة، كصُبرة الحنطة إن قال: بعتها كلّ صاع بدرهم؛ فتمام القبض بالكيل على المشتري.

فلو قبضَه المشتري ولم يَكِلْ؛ فالضمانُ انتقل إليه.

---

(١) في (د): «أو الجلوس».
(٢) في (ق): «إذ لا اختصاص».
(٣) في (ق): «ولو».
(٤) أي: إلى الزاوية، وفي (أ، ق، ي): «إليه».

وهل يتسلط على البيع؟ فيه وجهان:

أحدُهما: أنَّه[١] لا يتسلط، وهذا قبضٌ فاسدٌ؛ إذْ «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتَّى يجري فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري»[٢]. إذ من عادةِ العربِ في المواسمِ شراءُ صبرةٍ من الحنطة مكايلة، وبيعُها بزيادة ربح مكايلة. فلا بدّ من إجراء الصاعِ قبل البيعِ، حتَّى يكون الحديث مفيدًا.

وهو الذي قطع به المحققون، والشيخ أبو محمد (رحمه الله)[٣].

إذْ مثلُ هذا النهي لا يُحْمَلُ إلَّا على الفسادِ، ولو[٤] حمل على أصل القبض كان إلغاءً لفائدِة خصوصِ هذا الحديث.

والأصح: أنَّه لو اشترى الطعام مكايلةً، وأبقاه في المكاييل، وباعه مكايلة، ثُمَّ صبَّه على المشتري؛ جازَ. فصورةُ إجراءِ الصاعِ، لا يراد لعينه.

ومنهم من قال: لا بدَّ من التفريع أولًا، لينبني صحة البيع الثاني عليه، لظاهر الحديث. وهو ضعيفٌ؛ إذْ دوامُ الكيلِ في معنى ابتدائه.

ولما كانَ قرارُ العقدِ موقوفًا على التقابضِ في المجلس، في بيع الطعام بالطعام، اختلفوا في أنَّه لو باع الحنطةَ بالشعيرِ مكايلةً وتقابَضَا جزافًا، فإن[٥] العقدَ هل ينفسخ؟

---

(١) في (د) لم يرد «إنه».

(٢) حديث: «نهى عن بيع» رواه ابن ماجه، والدارقطني، والبيهقي في «سننهما»، وابن أبي شيبة، وابن راهويه، والبزار في «مسانيدهم»، لكنه أعلَّ الحديث بابن أبي ليلى.
انظر: «سنن ابن ماجه» (٢/ ٧٥٠)، و«الدارقطني» (٢/ ٢٩٢)، و«نصب الراية» (٤/ ٣٤).

(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٥١٧).

(٤) في (د): «فلو».

(٥) في (أ، ي): «إن».

وهذا مرتَّبٌ على حكم البيع، وأولى بأنْ لا يستدعي قرارُ العقدِ جريانَ الكيل.

فرعٌ:

القبض يجري في النيابة، ولكن لو قال لمستحقِّ الحنطةِ في ذمته: اكتل على نفسك من صُبرتي هذه قدر حقك؛ ففعل؛ ففي تعيُّن[١] حقه به وجهان، من حيث إنَّه من وجهٍ القابضُ والمُقْبِضُ؛ لأنَّه مقبض بالإذن وقابض لنفسه[٢]. وإنَّما يسلم ذلك للأب يقبض لنفسه من طفله، ولطفله من نفسه. كما يسلم له في تولي طرفي البيع.

ولو قال المستحق الدَّين: اقبضْ حَقَّكَ ممّا لي على فلان؛ فقبضَ؛ لم يصح؛ لأنَّه لا بدّ وأن يقبضَ المستحق، ثُمَّ يقبض لنفسه.

ولو[٣] قال: اقبضْه لي ثُمَّ اقبضْه لنفسك؟ صحَّ قبضُه له، وفي قبضه لنفسه الوجهان.

ولو ألقى إليه كيسًا، وقال: خذ منه قَدْرَ حَقِّكَ. فلا يملك بمجرد الأَخذِ دونَ الوزن قطعًا.

وإنَّما الخلافُ بعدَ الوزنِ في تعيين حقه؛ لكونه: قابضًا مُقْبِضًا. ولكن هو مضمونٌ عليه لو تلف[٤]؛ لأنَّه أَخذَه ليتملَّكه، فضاهى أَخْذَ المستام، والكيسُ ليس مضمونًا؛ لأَنَّ يدَه فيه يدُ الوكيلِ، ولم يَأْخُذ الكيس ليتملَّكه[٥].

---

(١) في (د): «فقد تعين»، وهو أيضًا صحيح.
(٢) «لنفسه» لم ترد في (د، ق).
(٣) في (أ، د، ق، ي): «فلو».
(٤) في (أ): «ولو» على الغائبة.
(٥) في (أ): «ليملك».

ولو دفع إليه دراهم وقال: اشترِ بها[١] قدر حقك، لم يصح الشراء إلَّا أنْ يقول: اشتره لي واقبضه لي، ثُمَّ اقبضه لنفسك. فيصح الشراءُ له والقبض له.

وفي قبضه لنفسه الوجهان.

❑❑❑

(١) في (ق): «بهذا»، وفي (أ): «اشترِ بهذا».

النظر الثالث

في وجوب البداية بالقبض

وفيه أربعة أقوال:

أحدُها: أنّه يجبُ على البائع البدايةُ بتسليمِ المبيعِ؛ لأنَّه متسلِّط على التصرف في الثمن، فليتسلَّط المشتري على المبيع.

والثاني: أَنَّ البداية بالمشتري؛ لأنَّ حَقَّه متعيّنٌ، فليعيَّنْ حقُّ البائعِ. وهو مذهب أبي حنيفة (رحمه الله)[1].

---

(١) اختلف الفقهاء في هذه المسألة، فقال أبو حنيفة وأصحابه، ومالك: يجبر المشتري على تسليم الثمن. هذا إذا كان بيع السلعة بثمن. أمَّا إذا باع سلعة بسلعة، أو ثمنًا بثمن؛ فيجب عليهما معًا التسليم؛ لاستوائهما في التعيين.
وفي المذهب الشافعي أربعة أقوال، وهي المذكورة في المتن، وهي:
١ ـ يجبر الحاكم البائع؛ لرضاه بتعلق حقه بالذمة، وعلى هذا أحمد في أحد قوليه.
٢ ـ يجبر المشتري؛ لأن حقه لتعلقه بالعين لا يفوت.
٣ ـ لا يجبر واحد منهما، لكن يمنعهما من التخاصم.
٤ ـ يجبرهما بإحضار ما عليه، فإذا أحضراه سلم الثمن إلى البائع، والمبيع إلى المشتري، يبدأ بأيهما شاء. أو يأمرهما بالوضع عند عدل؛ ليفعل العدل ذلك.
وعلى هذا أحمد في قوله الثاني، والثوري. قال النووي: فإن كان الثمن معيَّنًا سقط القولان الأولان، وأجبرا على الأظهر كما إذا باعه عرضًا بعرض.
انظر المسألة في: «بدائع الصنائع» (٧/ ٣٢٦٠)، و«فتح القدير» (٥/ ١٠٨)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٦٠)، و«روضة الطالبين» =

والثالث: أنهما يتساويان، فيجبرُ كلٌّ واحدٍ منهما من غير تقديم.

والرابع: أنهما لا يجبران. بل إن تبرع أَحدُهما بالبدار أجبر الثاني.

التفريع:

المشتري إذا بادَرَ قبل القبضِ، وسلَّم الثمنَ؛ فيجب تسليم المبيع. فلو[1] كان آبقًا؛ فليس له الاستردادُ، بل له الفسخُ إن شاءَ، والاسترداد بعده.

ولو علم إباقَه؛ فلا يلزمُه[2] تسليمُ الثمنِ، قولًا واحدًا.

وأما[3] البائع إذا بدأ، فيجبر المشتري على القبول، ولم يكن كالدين، فإنّهُ لا يجبر مستحقُّه على القبض؛ لأنَّ حقَّه غير مُتَعيِّن فيه.

فإن أَبى ولم يقبضْ، فتلفَ في يد البائع؛ فهو من ضمانِه؛ لدوام صورة اليد.

قال[4] صاحبُ «التقريب»: إذَا أبىٰ المشتري، فللبائع أن يقبضَ له من نفسه؛ لتصير يدُهُ يدَ أمانةٍ، أو يرفعَ يَدَهُ إلى القاضي، حتَّى يودعه عنده. وهو بعيد. وقبضُ القاضي عنه وإيداعه[5]، أقربُ قليلًا.

= (٣/ ٥٢٢)، و«شرح المحلي مع قليوبي وعميرة» (٢/ ٢١٨)، و«نهاية المحتاج» (٤/ ١٠٣)، و«قوانين الأحكام الفقهية» (ص٢٧٢)، و«المغني» لابن قدامة (٤/ ٢١٩)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٣).

(١) في (د): «فإن».
(٢) في (د): «يلزم».
(٣) في (د): «أما».
(٤) في (د): «وقال».
(٥) في (ق): «وإبداله».

وإن قبل المشتري وقبض؛ طولب بالثمن من ساعته، فإن تحقق إفلاسه، ولم يكن له شيءٌ سوى المبيع، أو كانَ، وزادت[١] الديون عليه؛ فللبائع الرجوعُ إلى عين السلعة.

وإن كان غَنِيًّا ولكنَّ مالَه غائبٌ؛ قال الشافعي (رحمه الله): يُجبر المشتري على دفع الثمن من ساعته. فإنْ[٢] كان مالهُ غائبًا، أشهد على وقْفِ مالِهِ، فإنْ وَفَّى؛ أَطلقَ الوقف عنه[٣].

وهذا حَجْر غريبٌ رآه[٤] الشافعي، من حيث إن البائعَ على خطرٍ من إنفاقِه جميعَ أمواله واستهلاك الثمنِ بالإفلاس، فالحَجْرُ أقربُ من حبسه، أو فسخِ البيع، أو إهمالِ الحق.

ومن أصحابنا من قال: لا يُحجَرُ عليه، وهذا ـ لتخريجه ـ وجهٌ، ولكنه مخالف للنص[٥].

ثم اتفقوا على أنَّه لا حَجْرَ عند إمكانِ الفسخِ بالفلس؛ فإنّه لا حاجةَ إلى الحَجْرِ.

ولكن قال العراقيون: إنْ كان المالُ غائبًا فوقَ مسافةِ القصر؛ فهو كالفلس؛ لأنَّه عَجْزٌ في الحالِ.

وإنْ كانَ دونَ مسافةِ القصرِ؛ فوجهان. وإن كان في البلدِ؛ فلا فَسْخَ، ولكن يُحجَرُ عليه.

---

(١) في (ق): «أو زادت».
(٢) في (د): «وإن».
(٣) يراجع: «الأم» (٣/ ٦٦).
(٤) في (ط): «يراه».
(٥) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٢٣).

والصحيح ما قاله ابن سريج من أنَّ الغيبةَ ليس كالعدم، بل الإعدامُ يوجبُ الفَسْخَ، والغيبةُ توجبُ الحَجْرَ. فأمَّا إذا كانَ في البلَدِ؛ فلا فسخ، ولا حَجْرَ، بل يطالب به.

❑❑❑

القسم الرابع [من الكتاب](١)

في موجبِ الألَفاظ المطلقة في البيع

وبيانُ ما يزادُ فيها على موجبِ اللغةِ، أو ينقصُ ويستثنى بحكم اقتران العرفِ.

وهي ثلاثة أقسام:

* * *

(١) الزيادة من (ي).

الأول[١]:

الألفاظ المطلقة في العقد

وهي مشهورة، والغرض بيانُ لفظتين:

الأولى: التولية[٢]

فإذا اشترى شيئًا، وقال لغيره: ولَّيتك هذا العقد؛ فقال: قبلت؛ البيع بهذا اللفظ، وينزل[٣] على ثمن العقد الأول. وهو ملك يتجدد بسببه حق الشفعة، وتسلم الزوائد للمشتري الأول، أعني ما حصل قبل التولية، ولو[٤] حُطَّ عن الثمن الأول شيءٌ؛ انحط عن الثاني؛ لأن التولية تُوجبُ نزولَه في الثمن منزلةَ الأول، حتَّى لا يطالب إلَّا بما يطالب [به][٥] الأول.

فهو في حق الثمن؛ كالبناء. وفي حق نقلِ الملكِ؛ كالابتداء.

ولما عسر الفرقُ بين هذا وبين سلامةِ الزوائدِ والشفعةِ، ذكر القاضي في المسألتين وجهين، وردَّ التردد إلى أنّ هذا ملك بناءً، أو ابتداءً؟ وهو ضعيف[٦]، فلا وجه للتردد في الشفعة والزوائد.

---

(١) في (ق): «القسم الأول».

(٢) التولية لغة: مصدر باب «ولّى» بمعنى تقليد الأمر غيره. وفي الاصطلاح ذكره الغزالي. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ٣٥٠).

(٣) في (د): «ونزل».

(٤) في (د): «فلو».

(٥) الزيادة من (د).

(٦) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٣٢ _ ٥٣٣).

نعم، ينقدحُ وجهٌ، أنَّ الحطَّ لا يلحقُ، كما لا يلحقُ الشفيع، إلَّا أن يكون الحطُّ في مجلسِ العقدِ، فإنَّ ذاكَ فيه خلافٌ في حق الشفيع أيضًا.

فرعٌ:

في التولية قبل القبض وجهان:

ووجه التجويز: الاستمداد من حكمِ البناءِ، حتَّى كان المطَّردُ هو الملك الأول، ويتأيد ذلك بلحوق الحط.

وفي تولية البائعِ خلافٌ مرتب على البيع من البائعِ الأَولِ[١]. وأَولى بالصحة.

اللفظ الثاني: الإشراكُ

فلو[٢] قال: أشركتك في هذا العقدِ على المناصفة؛ كان[٣] حكمه حكم التولية في النصف من غير فرق[٤].

ولو أطلق ولم يذكر المناصفة، ففي الصحة وجهان[٥]:

أحدهما: المنع؛ لأنَّه لم يبين[٦] المقدار، فكان مجهولًا.

والثاني: الجواز. وينزل المطلق على التشطير.

❑❑❑

---

(١) في (د) لم يرد «الأول».
(٢) في (د): «فإذا».
(٣) في (أ): «فإن»، وفي (د): «صح وكان».
(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٢٥).
(٥) انظر: «روضة الطالبين» (٣/ ٥٢٦).
(٦) في (د): «يتبين».

القسم الثاني:

ما يطلق في الثمن

وهو ألفاظ المرابحة[1].

فإذا قال: بعتُ بما اشتريت وربح «ده يازده»[2]؛ نزل على ما قاله، إن كان ما اشتراه معلومًا للمشتري الثاني.

وكذلك في صورة التوليةِ، يشترطُ أنْ يكونَ ثمنُ الأولِ معلومًا.

---

(١) المرابحة في اللغة: مصدر رابح يرابح مرابحة، من الربح وهو: الزيادة.
وفي اصطلاح الفقهاء: قال المرغيناني: هو نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح. «الهداية مع فتح القدير» (٦/ ٤٩٤). وقال الكاساني: هي بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح. «البدائع» (٧/ ٣١٩٣). وجاء في «شرح المحلي مع حاشية القليوبي وعميرة» (٢/ ٢٢٢): هي بيع بمثل الثمن، أو ما قام عليه به مع ربح موزع على الأجزاء بأنها بيع مرتب ثمنه على ثمن بيع غير لازم مساواته له. أو كما قال الدردير: هي بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به، وزيادة ربح معلوم لهما. «حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ١٥٩). وقال ابن قدامة في «المغني» (٤/ ١٩٩): «معنى بيع المرابحة: هي البيع برأس المال وربح معلوم، ويشترط علمهما برأس المال، فيقول: رأس مالي فيه، أو هو عليّ بمائة بعتك بها وربح عشرة. فهذا جائز لا خلاف في صحته، ولا نعلم فيه عند أحد كراهة».

(٢) هذه الجملة فارسية وكردية، تطلق على ربح نسبي بنسبة واحد في العشرة، أي: العُشر؛ لأن (ده) تعني: عشرة. و(يازده) تعني أحد عشر.
انظر المسألة في: «الروضة» (٣/ ٥٢٧)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٧).

فإن[١] لم يعلمه فليقلْ: بعت بما اشتريت وهو مائة؛ أو: وليتك هذا العقدَ بما اشتريت وهو مائة.

فإن لم يذكرْ؛ بَطَلَ. كما لو قال: بعت بما باع به فلان فرشهُ.

وفيه وجْهٌ آخر: أن هذا يصح؛ لارتباط العقد الأول بالعاقد، وبسهولة الاطلاع عليه.

ثم تردد هؤلاء في أنَّه هل يشترطُ زوالُ الجهالةِ في المجلس؟

أمَّا إذا قال: بعت بما قام عَلَيَّ، دخل فيه الثمن وأجرة الدلال والكيال[٢]، وكذا البيت الذي تحفظ فيه الأقمشة، وكل ما يعد من خَرْج التجارة. خلاف قولنا: بعت بما اشتريت.

ولو تعاطى الكيل بنفسه، أو كان البيت مملوكًا له؛ لم يقدر له أجرة.

وكذلك علف الدابة لا يضم إليه، والمحكَّم العرف، فإنَّ ذلك لا يعد من خَرْج التجارة عرفًا.

فرعان:

أحدهما: إذا اشترى شيئًا بعشرة، وباعه بخمسة عشر، ثُمَّ اشتراه بعشرة، ثُمَّ قال: بعتُ بما قامَ عليَّ؟

فالظاهرُ: أنَّه ينزلُ على العشرة. وقال ابن سريج: يحسب الربح عليه[٣]، فتكون السلعة قد قامت عليه[٤] بخمسة، فينزلُ عليها.

---

(١) في (د): «معلومًا للمشتري. وإن».

(٢) في (د): (فالكيال).

(٣) في (ق): «إليه».

(٤) في (أ، د، ي) لم يرد «عليه».

ولا خلافَ في أنَّه لو كان له بدل ربح الخمسةِ خسرانُ خمسةٍ، لم ينزَّلْ هذا اللفظ على خمسة عشر. وهذا يضعف توجيه مذهبه(١).

الثاني: إذا(٢) قال: بعتُ بما اشتريتُ بحط «ده يازده»؛ وكان قد اشترى بمائة وعشرة مثلًا؟

فالظاهر وهو مذهب أبي يوسف وابن أبي ليلى، أنَّه ينزل على المائةِ(٣)، وتحطُّ العشرةُ، فيكونُ قد حطَّ من كل أحَدَ عَشرَ درهمًا واحدًا(٤)، لتبقى نسبةُ «ده يازده» بين الأصلِ والمحطوطِ.

وفيه وجه آخر غامض، أنَّه ينزلُ على مائة درهم إلَّا درهمًا، فيحط عن(٥) كل عشرةٍ درهمٌ واحدٌ(٦)، كما كان يزاد على كل عشرة واحد في ربحِ: «ده يازده».

فإن قيل: لو(٧) لم يَصْدق المشتري في قدرِ الثمنِ وزاد، أو كان قد طرأ بعد الشراء عيبٌ، فلم يذكره، فهلْ يحط عن الثاني بقدر العيب؟

قلنا: ليعلَمْ أنَّ هذا العقدَ عقدُ أَمانةٍ؛ فإنَّ المشتري لا يوطِّنُ نفْسَهُ على ذلك الثمن إلَّا تعويلًا(٨) على مماكستِهِ واستقصائِهِ في طلب الغبطة،

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٢٨).

(٢) في (د): «ولو».

(٣) يراجع: «حاشية ابن عابدين» (٤/ ١٥٥)، و«فتح القدير مع شرح العناية» (٦/ ٥٠٠).

(٤) في (ق): «أحد عشرة»، وهو خطأ، وفيها لم يرد «واحدًا».

(٥) في (د): «من».

(٦) في(أ، ي، ق، د) لم يرد «درهم».

(٧) في (د): «فلو».

(٨) سقط سهوًا في (ق) من «فإذا قيل» إلى «تعويلًا». كما أن العبارة في (أ): «واعلم أن المشتري لم يسمح بالثمن الذي ذكره البائع واشترى به إلَّا تعويلًا».

فيرضىٰ لنفسه ما ارتضاه الأولُ لنفسه، فيجبُ عليه الإخبارُ، بكلِّ ما طرأ من عيب أو جنايةٍ منقصةٍ للعين؛ كالإخصاء[١]، أو للقيمة[٢].

وإن اشترى بأجل؛ وجب ذكره. ولا يجب ذكر الزيادات الحادثة، ولا ذكر ما اشترى معه إذا قُوِّم هذا القدر بحصته، ولا ذكر البائع إذا اشترى من ولده[٣].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يجب ذكر ذلك كلِّه[٤].

ولو اشترى بِغبْنٍ وهو عالمٌ به؛ فالأظهرُ أنَّه لا يجبُ ذكرهُ.

وفي وجه أنَّه يجبُ؛ لأنَّ الثاني اعتمدَ على أنَّه لا يحتملُ الغبن. وهذا القائلُ يوجب أَنْ يُذكَرَ إذا اشترى من ولده الطفل.

وكذلك إذا اشترى بدَينٍ غيرِ مؤَجّلٍ ولكن الرجلَ مماطل[٥]؛ لأن ذلك سببُ احتمالِ غبنٍ على الجملة.

ثم إنْ كذب المشتري فزادَ في الثمنِ، أو لم يخبْر عمَّا طرأَ[٦] من العيب، فهل يُحطُّ عن الثاني قدرُ التفاوت؟ فيه قولان:

أحدُهما: أنَّه لا يحطُّ؛ لأنَّه جَزَم أنَّ[٧] العقد بمائة مثلًا، وكذب في قوله: اشتريت به.

---

(١) في (أ، ق): «كالخصاء»، فيكون مثالًا للعيب المنقص للعين، وما أثبتناه من بقية النسخ يكون مثالًا لجناية منقصة للعين، والمؤدى واحد.

(٢) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٢٩).

(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٣٢)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٧).

(٤) يراجع: «فتح القدير مع العناية» (٦/ ٥٠٠)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٤/ ١٥٣).

(٥) في (ي، د): «مطول»، وفي (أ): «مطولي»، وما أثبتناه من (ق) هو المناسب. وهامش (ي) كنسخة.

(٦) في (د): «ظهر».

(٧) لم يرد «أن» في (أ، د، ي، ق).

نعم، له الخيارُ إن شاءَ؛ لتلبيسه، فإن أَجازَ؛ فليجزْ بكلّ الثمن.

والثاني: أنَّه يحطُّ؛ لأنَّه لم يقتصرْ على ذكرِ المائة، بل ربط وقال: بعتُ بمائة وهو الذي اشتريت به؛ فلا تلزمه المائة.

التفريع:

● **إذا قلنا:** يحطّ؛ ففي ثبوت الخيار للمشتري **قولان.**

ووجه الإثبات: أنَّه ربَّما يكون له غرضٌ في الشراءِ بمائةٍ؛ لتحلَّةِ قسمٍ، أو وفاء بموعود[١].

فإن قلنا: له الخيار مع ذلك؛ فأجاز.

أو قلنا: لا خيار له؛ ففي ثبوته للبائع **وجهان.**

ووجه الإثباتِ: أنَّه طمِعَ في سلامةِ المائةِ له[٢]، ولم تسلم.

● **وإنْ[٣] قلنا:** لا يحطُّ عن المائةِ، فللمشتري الخيارُ قطعًا؛ لأنَّه مظلومٌ بالتلبيس؛ إلَّا أنْ يكون التفاوتُ من جهة العيب، وكان قد علم طريان العيب. فيكون راضيًا مع ذلك بما اشترى.

فإن هَمَّ بالفسخ، فقال البائع: لا تفسخْ فإني أَحُطُّ لأجلك؛ فهل يبطل خياره؟ **فيه وجهان.**

ووجه بقاء الخيار: أنَّه ربَّما يكونُ له غرضٌ في الشراء بالمائة، كما سبق هذا إذا تبين خطؤه، بتذكر المشتري أَمرًا مشاهدًا. أو بقوله: أخطأتُ؛ إقرارًا على نفسه، أو بقيام بيّنةٍ على مقدارِ ما اشترى به.

---

(١) في (أ): «بموعد».

(٢) في (د) لم يرد «له».

(٣) في (د): «فإن».

فأمَّا إذا قال[١]: تعمدتُ الكذبَ، وإنَّما اشتريتُ بكذا وكذا؛ فحكمه ما سبق، ولكن حيثُ ما ترددنا ثَمَّ[٢] في ثبوتِ الخيار، فهاهنا الإثبات أولى؛ إذْ ظهر بقولِه خيانتهُ، فربما يكذب فيما يُخْبِرُ عنه الآن من البقية أيضًا.

وإنْ علم المشتري كذبَه حالة الشراءِ؛ فلا خيار له، إلَّا أن يقول: كنتُ أظنّ أنَّه يحطُّ مع علمي بالنقصان.

ففي ثبوت الخيار بهذا الظن **وجهان**، هذا إذا كذب بالزيادة، ولا سبيل إليها[٣]؛ إذ الزيادةُ لا تلحقُ الثمنَ، أمَّا الحطُّ؛ فيلحقه.

وقال الشيخ أبو محمد (رحمه الله): لا فرق بين المسألتين؛ إذ ليست المائة عبارة عن تسعين، كما ليست التسعون عبارةً عن المائة، فليبطل في المسألتين، أو ليصح في المسألتين، تنزيلًا على الصدق لا على ما كذب به[٤].

وقد حكى صاحبُ «التقريب» قولًا: أنَّه يبطلُ العقدُ في صورةِ الزيادة أيضًا.

وما ذكره الشيخ أبو محمد: يشير إلى أَنَّ الحطَّ ليس بطريقِ الإبراء، بل بطريق تبين نزول العقد عليه ابتداء.

وما ذكره الأَصحابُ يشيرُ[٥] إلى أَنَّه نزل العقد على القدر[٦]

---

(١) في (ق) سقط «قال».

(٢) في (د): «ثمة»، والمعنى واحد؛ لأنَّه اسم إشارة للمكان، سواء كان مع التاء أو بدونها.

(٣) في (أ، د، ق): (إليه).

(٤) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٣٤).

(٥) في (أ): «مشيرًا في المكانين».

(٦) في (أ): «المقدار».

المسمَّى، والحطُّ يضاهي حطَّ أرش العيب. وهذا أولى؛ فإنه[١] لا يمنع من الإجازة والرضا بالمائة؛ ولأنَّه طرد ذلك في صورة ظهور النقصانِ بعيب طارئٍ، مع أَنَّه صادقٌ في إخباره عما اشترى به، والخلاف في الكلِّ واحدٌ.

فرعٌ:

إذا ادَّعى البائعُ أنَّه اشترى بزيادةٍ، فكذَّبه المشتري؛ فلا تسمعُ دعوى البائع وبيِّنتهُ؛ لأنَّه على نقيض قوله السابق[٢].

وهل له أنْ يحلفه على نفي العلم؟ فيه وجهان مبنيان على أن يمين الردِّ كالبيِّنةِ، أو[٣] كإقرار المدَّعى عليه؟

فإن جعلناه كإقراره؛ فله ذلك على رجاءِ النكول وردِّ اليمين؛ ليكون ذلك كالتصديق.

وإن قلنا: كالبينة؛ فلا.

وذكر صاحبُ «التقريبِ»، أنَّه إنْ قال: غلطت؛ وذَكَرَ[٤] وجهًا محتملًا بأن قال: عوَّلتُ على قول الوكيل، والآن طالعتُ الجريدة[٥] وتذكرتُ؛ فله التحليفُ قطعًا. وهذا متجهٌ حَسَنٌ، ويجبُ طرْدُ هذا في قبولِ دعواه وبينته أيضًا.

❑❑❑

(١) في (ق): «وإنه».

(٢) في (ق) زيادة «يعني البائع».

(٣) في (أ): «أم».

(٤) في (ق): «ذكر» بدون واو، ولا بدّ منها.

(٥) هي الصحيفة التي يكتب فيها التاجر ما يحتاج إليه من معلومات. انظر: «القاموس المحيط»، مادة (رد).

القسم الثالث من الألفاظ:

ما يطلق في المبيع

وهي في غرضنا ستة ألفاظ:

اللفظ الأول: الأرضُ

وفي معناها لفظُ: الساحةِ، والعرصَةِ، والبقعة.

فإنْ قال: بعتكَ هذه الأرض؛ **فالنظرُ في اندراج الشجر والبناء والزرع والدفائن.**

• **فأما**[١] **الشجرُ والبناءُ**: فَنَصُّ الشافعيِّ (رحمه الله) في البيع يدلُّ على الاندراج، وفي الرهنِ يدلُّ على أنَّه لا ينْدرجُ.

فاختلف الأصحاب على ثلاث[٢] **طرق**[٣]:

ـ **الأصح**: أنَّها لا تندرج؛ إذْ اللفظُ لا يتناوله وضعًا، ولم يكنْ دعوى عرف مطرد فيه ينزلُ منزلَة التصريح.

---

(١) في (أ، د، ي): «أما» بدون الفاء.

(٢) في (د): «ثلاثة»، وكلاهما جائز.

(٣) قال النووي في «الروضة» (٣/ ٥٣٧): «وللأصحاب طرق، **أصحها** عند الجمهور: تقرير النصين. **والثاني**: فيهما قولان. **والثالث**: القطع بعدم الدخول فيهما. قاله ابن سريج، واختاره الإمام، والغزالي»، ويراجع: «الأم» للشافعي (٣/ ٧٥)، و«مختصر المزني» (٢/ ٢٠١).

وهذا القائلُ نَسبَ المُزنيَّ إلى إخلالٍ في النقل، وقال: أراد الشافعيُّ (رحمه الله) إذا قال: بعتُ الأرض بحقوقها.

ومن هؤلاء من قال: لو[١] قال: بحقوقها؛ أيضًا لم يندرج؛ لأنَّ الحقوقَ عبارة عن الممر، ومجرى الماء، وأمثاله.

ـ **الطريقة الثانية**: ذَكر قولين بالنقل والتخريج.

ـ **والثالثة**: الفرقُ بأن الرهن ضعيفٌ لا يستتبع، بخلاف البيع.

• **أمَّا الزرعُ**: فلا يندرج قطعًا تحتَ اسمِ الأرض؛ لأنه[٢] لم يثبت للدوام، بخلاف البناء والشجر.

والبقلُ له حكمُ الشجرِ، أعني أصولَه، لا[٣] ما ظهر منه؛ فإنَّه للدوام كالشجر.

وقطع الشيخ أبو محمد بأنها كالزرع.

ثم إذا بقي الزرعُ لصاحبِ الأرض؛ ففي صحة بيع الأرض **طريقان**:

ـ **أحدُهما**: أنه[٤] قولان، كما في الأرض المكراة؛ إذْ تقعُ المنفعةُ مستثناةً في مُدةٍ.

ـ ومنهم من قَطَع بالصحةِ؛ إذْ المانعُ في الإجارةِ عُسْرُ التسليمِ، وهاهنا تسليمُ الأرض ممكنٌ في الحال.

ولعله الأصح، تشبيهًا له بالدارِ المشحونةِ بالأقمشة.

---

(١) في (ق): «ولو».
(٢) في (أ، ق): «لأنها».
(٣) في (ق): «إلَّا».
(٤) في (د): «فيه».

التفريع:

إن حكمنا بالصحة، فتسليم الأرض مزروعةً، هل يوجب إثبات يد المشتري؟ **فيه وجهان**(١).

ووجه الامتناع: أنَّه لا يقدر على الانتفاع.

ومن الأصحاب من طرد هذا في تسليم الدار المشحونة بالأمتعة.

ومنهم من فرق؛ إذ التشاغل بالتفريغ ثَمَّ ممكنٌ في الحال. بخلاف الزرع(٢).

ثم المشتري إنْ لم يعلم بالزرع؛ فله الخيار. فإن أَجازَ، فهل له طلبُ أجرة تيكَ المدة؟ **فيه وجهان:**

أحدُهما: لا، كما لا يطالب بأرش العيب عند الإجارة.

والثاني: نعم؛ لأنَّ المنفعةَ متميزةٌ عما قابله الثمن.

● **أمَّا الدفائن:** فلا تندرجُ تحتَ البيعِ، حتَّى الحجارة المدفونة، إلَّا أن تكون مركبة في أساس البنيان والجدار، فيندرج حيث يندرج الجدار. وإن كانت الحجارة مخلوقة في الأرض، اندرجت تحت اسم الأرض.

ثُمَّ المشتري إنْ كان عالمًا باشتمالِ الأرضِ على الحجارة المدفونة؛ فلا خيار له وللبائع النقلُ، وإنْ أضرَّ بالمشتري.

ولو أبى، فللمشتري إجباره على تفريغِ ملكه. وإنْ كانَ لا يتضرر المشتري ببقائها(٣).

وفيه وجه: أَنَّه إذا لم يتضرر، لم يجبره على النقل.

---

(١) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٣٩).

(٢) في (أ): «الزروع».

(٣) في (ق): «ببقائه»، وفي (أ): «بإبقائها».

أمَّا إذا كان جاهلًا، فإنْ لم يكن في النقل ضررٌ؛ فلا خيار.

وإنْ كانَ ضررٌ، في حصول وهاد[١] في الأرض، وأمكن تسوية الأرض على قرب؛ فلا خيار أيضًا[٢]، كما إذا عرض في السقف عارض قبل القبض، يمكن إزالتهُ على قرب.

ويجبُ تسويةُ الأرض على البائعِ، ولا يلزمه أرشُ النقصان بالحفر بخلاف هدم الجدارِ؛ لأنَّ الجدار[٣] يتفاوت بناؤه، فإعادته [٤] قد لا تُماثل الأول[٥]، وأمَّا هذا، فمن قبيل ذواتِ الأمثال في المضمونات.

أمَّا إذا تضرر بسبب تعطلِ المنفعة في مدةٍ، أو كان[٦] الحفر يحدث عيبًا يمنعُ عروقَ الأشجارِ من الانْبثاثِ؛ فله الخيارُ. فإنْ فَسَخَ، فذاك. وإنْ أَجازَ؛ ففي المطالبةِ بأجرةِ المثلِ خلافٌ منشأُه تمييز الأُجرةِ عن أرش العيب.

وفي طلب أرش النقصان بتعيُّب الأرض خلافٌ، منشؤه أن جناية البائع هل تكون كجناية الأجنبي؟

فرعان:

● **أحدُهما**: لو كانت الأرضُ تتضررُ بالنقلِ دون التركِ، وأثبتنا للمشتري الخِيارَ، فقال البائعُ: لا أَنقلُ؛ بطَلَ خِيارُ المشتري، ولزم تركه أبدًا؛ كالنعل على الدابة.

---

(١) وهاد: جمع الوهدة، وهي المكان المطمئن. «تهذيب الأسماء» (ق٢/ ج٢/ ١٩٧).

(٢) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٣٩)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٨٢ ـ ٨٣).

(٣) في (أ): «لأنه».

(٤) في (د): «وإعادته».

(٥) في (أ): «الأولى».

(٦) في (أ): «كانت».

ثم ينظرُ: فإنْ قال: وهبتُ منكَ[١] الحجارةَ؛ وقَبِلَ، وكانت[٢] حيث يَقْبلُ الهبةَ لوجودِ الشرائطِ من الرؤية والتسليمِ وغيره؛ ملكها المشتري على الظاهر[٣].

وفيه وجه: أنَّه لا يملك، وإن وجدت الشرائطُ؛ لأنَّه ليس متبرعًا، وإنَّما يبتغي[٤] به نفي الخيار، فحقيقته إعراضٌ.

وفيه وجه آخر: أنَّه يملك، وإن لم توجد شرائطُ الهبة، لأنَّه كالمستفادِ ضمنًا وتبعًا، وليس مقصودًا، فيحصلُ؛ للضرورة.

أمَّا إذا قال: تركت الحجارة؛ فالظاهرُ أنَّه لا يملك بهذا اللفظ، بل هو إعراض.

وفيه وجه: أنَّه يجعلُ تمليكًا؛ لأنَّه فاتَ به حقُّ الخيار، فليحصل في مقابلته ملك.

وهذا التفصيل يجري في مسألة النَّعلِ، وإنْ لم نذكره.

● **ثم الثاني**: إذا كانَ في الأَرضِ حجارةٌ خَلْقِيّة تمنعُ عروقَ الأَشجار من الانبثاث، فهل يكون هذا عيبًا مثبتًا للخيار؟ **فيه وجهان**.

ووجهُ المنع: أن الانتفاع بالبناء ممكن وإن[٥] تعذَّر الغراسُ، فهذا فوات كمال المقاصد، فلا يُعدُّ عيبًا مذمومًا مُنْقِصًا[٦].

وعندي أنَّ هذا يختلفُ باختلافِ المواضع والمقصودِ في الاعتياد. والله أعلم.

---

(١) سقط «منك» في (ق).
(٢) في (أ، ق): «وكان».
(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٤٠).
(٤) في (ق، د): «يبغي».
(٥) في (أ): «فإن».
(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٤١ _ ٥٤٢).

اللفظ الثاني: الباغ[1]

وفي معناه البستان والكرم، ويندرج تحتها[2] الأشجار والقضبان. وفي اندراج العريش[3] الذي توضع عليه القضبان تحت لفظ الكرم تردد للشيخ أبي محمد. والأصح الاندراج؛ للعرف.

ولو[4] كانَ في طرف البستانِ بناء، ففي اندراجه تحت مطلق الاسم خلافٌ؛ كما في اسم الأرض.

وأمَّا اسم القرية والدسكرة[5]، فيستتبع الأبنية والأشجار جميعًا؛ لأنَّ العبارةَ موضوعةٌ لها. وكلُّ ذلك لا يستتبعُ الزرعَ الظاهرَ، ولا البذر[6] وإن كان كامنًا، إلَّا أصول البقول[7]، كما سبق[8].

اللفظُ الثالث: الدارُ

ولا يندرجُ تحتها المنقولاتُ؛ كالرفوفِ المنقولةِ، والسلاليم، والسُّرر. والحاصلُ من ماءِ البئرِ منقولٌ لا يندرج، وقيل: إنه يندرجُ؛ كالثمارِ التي لم تُؤبرْ، والنفطُ الحاصلُ من المعدنِ لا يندرج.

---

(١) الباغ ـ بالغين المعجمة ـ: بمعنى البستان، وجمعه: بساتين. انظر: «المصباح المنير» (١/ ٧٤)، و«الروضة» (٣/ ٥٤٢).

(٢) في (د): «تحته».

(٣) العريش: هو شبه بيت من جريد يجعل فوقه الثمام. «المصباح المنير» (٢/ ٥٠).

(٤) في (د): «فلو».

(٥) الدسكرة: بناء يشبه القصر، حوله بيوت ويكون للملوك خاصة. «المصباح المنير» (١/ ٢٠٧).

(٦) في (ق): «البذور».

(٧) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٤٢ ـ ٥٤٣).

(٨) في (د): «كما ذكرناه».

واستثنى صاحبُ «التلخيصِ» عن المنقولات مفتاح باب الدار؛ فإنَّه يندرجُ تبعًا للمغلاق[١] ويودَعُ فيه، وما ذكره أولى.

وأمَّا الثوابتُ، وهو ما أثبت للدوام من تتمة الدار؛ كالأبنية والأبواب والمغاليق وما عليها من السلاسل والضبَّات[٢]؛ تندرج. وكذا المرَاقي[٣] الثابتة من الآجُر، والرفوفُ المبنيةُ من نفس البناء.

وحمّام الدار؛ إن كان لا يستقل دون الدار اندرج، وإن استقل، فهو من الدار كالبناء من البستان[٤].

*** وتردَّدوا في ثلاثة أمور:**

*** أحدُها: الأشْجارُ؛ وفيها ثلاثة أوجه:**

أحدُها: أنَّها[٥] لا تندرج تحت اسم الدارِ، فإنَّها ليستْ من أجزاء الدار.

والثاني: أنها تندرجُ؛ لأنَّ الدارَ قد تشتمل على الأشجارِ.

والثالث: وهو الأعدل: أنّه إن كان بحيثُ يمكنُ تسمية الدار بستانًا؛ لم تندرجْ، وإلَّا فيندرجُ[٦].

*** الثاني: حَجَرُ الرَّحى. وفيه ثلاثة أوجه:**

أحدُها: أنَّه يتبع؛ لأنَّه مُثبَّتٌ للبقاء.

---

(١) في (ق): «المغاليق».
(٢) ضبَّات: جمع ضبة على وزن جنة وجنَّات، وهي صفيحة من حديد، أو صفر، أو نحوهما، يشعب بها الإناء. «المصباح المنير» (٢/ ٢).
(٣) المراقي: جمع المرقاة بفتح الميم، وهو موضوع الارتقاء. «المصباح» (١/ ٢٠٣).
(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٤٤).
(٥) في (و): «أنه».
(٦) في (د): «لم تندرج تحت اسم الدار، وإلَّا كان تابعًا».

والثاني: لا؛ لأنَّه ليس من مرافق الدارِ، وإنَّما أُثبتَ لتيسيرِ الانتفاعِ.

والثالث: أن الأسفل يندرج دون الأعلى.

ولا خلاف في اندراجها تحت اسم الطاحونة[١].

* **والثالث**: الإجَّانات[٢] المثبتة للصبغ؛ تُنزَّلُ منزلَة الحجرِ الأسفل من الرحى، إلَّا إذا باعَ باسم المدبغة أو المصبغة[٣].

والسلاليم والرفوف المثبتة بالمسامير في معنى الإجَّانات.

اللفظ الرابع: اسم العبد

في بيع[٤] العبد، لا يتناولُ مالَ العبدِ، وإن قلنا: إنه يملك بالتمليكِ.

وفي ثيابه التي عليه **ثلاثةُ أَوجه**:

أحدُها: لا؛ لقصورِ اللفظِ، مع أنَّ الثوبَ ليس جزءًا منه.

والثاني: نعم؛ لقضاء العرف به.

والثالث: أنَّه يدخل ما يستر به العورة دون غيره.

ولعل العذار[٥] من الفرس، كساتر العورة من العبد؛ لأنَّ للعرفِ فيه حكمًا ظاهرًا[٦].

---

(١) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٤٤).

(٢) الإجَّانات: بكسر الهمزة وتشديد الجيم. هي أوعية يغسل فيها الثياب. انظر: «المصباح المنير»، و«القاموس المحيط»، و«لسان العرب»، مادة (أجن). و«مغني المحتاج» (٢/ ٨٤).

(٣) في (أ): «والمصبغة».

(٤) في (ق): «وبيع...».

(٥) العذار: هو السير الذي على خد الفرس من اللجام، ويطلق على الرسن، وهو المراد به هنا. انظر: «المصباح المنير» (٢/ ٤٧).

(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٤٦ ـ ٥٤٧).

اللفظُ الخامسُ: الشجرُ

وهو في جانب العلو، يتناول الأغصانَ والأوراقَ، وكذا ورق الفرصاد[١]، إلَّا على رأي بعضِ الأصحابِ في تشبيهها بالثمارِ المؤبرة.

وفي جانبِ السفل، يتناولُ العرُوقَ، ويوجبُ استحقاقَ الإبقاء في أرضِ البائعِ، فيصيرُ المغرس مستحقًا للإبقاء.

وهل نقول: إنه صار ملكًا؟ **فيه قولان:**

أحدهما: نعم؛ لأنَّه استحقَّ إبقاءه فيها على التأبيد واللزوم، فلا يمكن أن يجعلَ إعارةً ولا إجارةً[٢]. فلا بدّ وأن يجعلَ ملكًا تابعًا.

والثاني وهو الأصح: أنَّه لا يملكُ؛ إذْ اللفظُ قاصرٌ عنه، والمغرس أصلٌ، فكيف يكونُ تبعًا؟.

نعم، استحق[٣] الإبقاءَ على العادةِ، كما يستحقُّ إبقاءَ الثمارِ على الأَشجارِ على[٤] العادة من غير ملك الأشجارِ، ومن غيرِ تقديرِ إعارةٍ وإجارةٍ[٥]. هذا إذا لم يكن على الأَشجارِ ثمار.

---

(١) الفرصاد: هو التوت، أو شجرة التوت نفسها. قال النووي: مراد الغزالي بالفرصاد في قوله: «وإن كان ممَّا يقصد منه الورق كالفرصاد» شجر التوت مطلقًا.
انظر: «تهذيب الأسماء واللغات» (ق٢/ ٢/ ٧١)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٨٨)، و«القاموس» (١/ ٣٣٤)، و«المصباح المنير» (٢/ ٢٠٧)، وانظر: «الروضة» (٣/ ٥٤٧)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٨٥).

(٢) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٤٧)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٨٦).

(٣) في (د): «ويستحق».

(٤) في (ق): «وعلى».

(٥) في (د): «ولا إجارة».

فإن أثمرت، وكانت الثمارُ غيرَ مؤبرة؛ دخلَ في العقدِ، كما يدخل الحمل من الجاريةِ في البيع بلفظِ الجاريةِ؛ لاجتنانه بجزءٍ منها[١].

وإن كانت مؤبرةً، بقيتْ على ملكِ البائع؛ لقولِ رسول الله[٢] ﷺ: «**من باع نخلةً بعدَ أن تؤبر، فثمرتُها للبائعِ، إلَّا أَنْ يشترطَها المبتاع**»[٣].

وأبو حنيفة (رحمه الله) لمَّا أنكر القولَ بالمفهوم، حكم بأنَّ غير المؤبر[٤] أيضًا يبقى على ملكِ البائع؛ فإنَّه ليس[٥] جزءًا من نفسِ الشجرة[٦].

والمراد بالتأبيرِ أنْ يتشقق الكِمامُ[٧] حتَّى تبدو عناقيدُ التمرِ من

---

(١) في (ق): «منه».

(٢) في (ق): «لقول النبي...».

(٣) حديث «من باع...» متفق عليه، ورواه مالك، والشافعي، وأحمد، وأصحاب السنن.
قال الشافعي: حديث ثابت وبه نأخذ.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٤٠٤، ٥/ ٤٩)، و«مسلم» (٣/ ١١٧٢)، و«سنن أبي داود مع العون» (٩/ ٢٨٩)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٤٣ ـ ٤٤٦)، و«النسائي» (٧/ ٢٦١)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٤٥)، و«الموطأ» (ص٣٨٢)، و«مسند الشافعي» بهامش «الأم» (٦/ ١٥٣)، و«أحمد» (٢/ ٦، ٩، ٥٤، ٦٣ و٣/ ٣٠١ و٥/ ٣٢٦).

(٤) في (د): «المؤبرة»، والتذكير باعتبار الشجر، والتأنيث باعتبار الشجرة، أو الأشجار.

(٥) في (د): «فإنها ليست».

(٦) وقال أبو حنيفة: من باع شجرة فيها ثمر؛ فثمرته للبائع، إلَّا أن يشترطه المشتري، بأن تكون الثمرة له. ولا فرق عندهم بين المؤبرة وغير المؤبرة في كونها للبائع.
انظر المسألة في: «فتح القدير» (٥/ ٩٩)، و«الدر المختار مع ابن عابدين» (٤/ ٥٥٣)، و«البحر الرائق مع منحة الخالق» (٥/ ٣٣١).

(٧) الكمام ـ بكسر الكاف ـ: أوعية طلع النخل. انظر: «التنبيه» (٦٥)، و«المصباح» (٢/ ٢٠٤).

الطلعِ. ومناط انقطاع التبعية ظهورُ الثمارِ، فيلتحق[1] به الظهور في كل ما يظهر في ابتداء الوجود، كالتين[2].

وكذلك ما يبدو بالتشقق؛ كالورد يتشقق كِمامه، وكالمشمش والخوخ إذا تشققت أنوارُها وتصلَّبت الحبَّات.

وما دامت لا تنعقد[3] تمرة لصغرها؛ تندرج تحت البيع.

والأصح أنَّ القشرة العليا على الجوز، ليست بساترة[4]، وأَن أكمة الفُحول[5] قبلَ التشققِ تندرجُ تحت البيع كالإناث.

فإن قيل: كيف يشترطُ البُدُوُّ في كلِّ عنقودٍ وثمرةٍ للحكمِ بالبقاء على ملكِ البائعِ؟

قلنا: لمَّا عسر ذلك، أقامَ الفقهاءُ وقتَ التأبير مقامَ التأبيرِ، حتَّى إذا تأبرت واحدةٌ صارت غيرُ المؤبرة[6] تابعًا للمؤبرة في البقاءِ على الملك.

وهذا بِشرط أنْ يكونَ المؤبرُ وغيرُ المؤبرِ متحدَ النوع، وداخلًا تحت صفقةٍ واحدةٍ.

ولو وجد اتحادُ النوعِ، ولكنْ اقتصرَ العقدُ على غيرِ مؤبرة[7] أو شملهما العقد، ولكن اختلفَ النوعُ؛ **فوجهان**:

---

(١) في (أ): «فيلحق».

(٢) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٤٩).

(٣) في (أ): «تنعقد».

(٤) في (أ): «ليس بسائر».

(٥) الفحول، جمع فُحَّالة ـ بضم الفاء وتشديد الحاء المهملة ـ: هو ذكر النخل. انظر: «القاموس المحيط»، مادة (فحل). وراجع: «الروضة» (٣/ ٥٥٠).

(٦) سقط «غير المؤبرة» في (ق، د).

(٧) في (د): «المؤبر».

أحدُهما: أن[١] لا اتباعَ؛ لأنَّ التفصيل لا عسرَ فيه مع هذا الاختلاف[٢].

والثاني: الاتباعُ، حسمًا للباب، فإنَّ النوعَ الواحدَ أيضًا قد يتفاوت، ويهون تفصيلُه في بعض الصور.

وشرط أبو علي بن أبي هريرة[٣] شرطًا ثالثًا، وهو أنْ تكون التي لم تؤبر مطلعة حتَّى تبقى تابعة[٤] للمؤبرة. وخالفه كافةُ الأصحاب. وهو قريب من اختلاف النوع. وبين الفحول والإناث اختلاف نوع[٥].

فإنْ قيلَ: فإذا[٦] بقيت على ملكه، فهل يجب القطع في الحال تفريغًا للأشجار؟ وإن لم يجب، فكيف يفرض القيام بسقي الأشجار والثمار؟

قلنا: الإبقاءُ مستحقٌّ للبائع إلى أوان القطاف[٧]، وهذا موجب العُرف، لا كتفريغ الدار عن الأقمشة، فإنَّ ذلك ممَّا يقتضيه العرف أيضًا؛ فلم يجز الإبقاء. بل هذا كالزرع. وقد ذكرنا أنَّ الإبقاء مستحق فيه.

ثم من يحتاج إلى السقي، فله أَنْ يستقلَّ به إذا لم يضرَّ بالآخرِ، ولم يكنْ للآخرِ منعه.

---

(١) في (ق، د): «أنه».

(٢) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٥١)، و«مغني المحتاج» (٢/ ٨٧).

(٣) في (أ): «بن هريرة»، أي سقط «أبي» سهوًا.

(٤) في (أ): «تبعًا»، وفي (د): «تابعًا».

(٥) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٥١ وما بعدها).

(٦) في (أ): «وإذا».

(٧) القطاف ـ بكسر القاف وفتحها ـ: القطع. انظر: «تهذيب الأسماء» (٢/ ٢/ ٩٦)، و«مختار الصحاح» (٣٣٢).

ولو كان السقيُ يضرُّ بواحدٍ، وتركُهُ يضرُّ بالآخر وتنازعا؛ **ففيه ثلاثة أوجه**:

أحدُها: أَنَّ المشتري أولى بالإجابة؛ إذْ التزم البائعُ له سلامةَ الأَشجارِ.

والثاني: البائعُ أولى؛ فإنَّه استحقّ إبقاء الثمار.

والثالث: أنهما يتساويان. فإن اصطلحا؛ فذاك. وإلَّا فقد تعذَّرَ إمضاءُ العقدِ؛ فينفسخ[١].

فروعٌ ثلاثة:

الأول[٢]: إذا كانت الثمارُ لو سقيتْ لم تتضرر، ولو تركتْ تضررت الأشجار بامتصاص رطوبتها. فعلى البائع السقي أو القطع.

فإن لم يجد ماء[٣]، ففي تكليفه القطع وجهان.

الثاني: لو كان السقيُ يضرُّ بجانب، وتركه يمنع حصولَ زيادة في الجانب الآخر، ففواتُ الزيادةِ هل يُلْحَقُ بالضرر، حتَّى يتقابل الجانبان؟ ففيه[٤] وجهان.

الثالث: لو[٥] أصابت الثمارَ آفةٌ، ولم يكن في تبقيتها فائدةٌ، فهل يجب الآن تفريغُ الأشجارِ؟

ذكر صاحب «التقريب» قولين[٦].

وهذه التوجيهات بينةٌ، وتعارُض الاحتمالات[٧] ظاهر.

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٥٢).
(٢) في (ي، ق): «أحدها».
(٣) في (د): «الماء».
(٤) في (د): «فيه»، ويراجع: «الروضة» (٣/ ٥٥٣).
(٥) في (د): «إذا».
(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٣).
(٧) في (أ، ي، ق): «الاحتمال».

اللفظ السادس: أسامي الثمار

ومُطلق بيعها يقتضي استحقاق الإبقاءِ إلى أوانِ القطافِ، وإن لم يصرح به؛ لعموم العرف؛ إذ القرينة العُرفية[١] كاللفظية، ولذلك ينزل[٢] العرفُ في المنازل، وآلات الدابةِ، في باب الإجارة منزلة التصريح[٣].

ولو جرى عرف بقطع العنب حُصْرُمًا؛ لأنَّه لا يتناهى[٤] نهايته؟ أو جرى العرف بالانتفاع بالمرهون من المرتهن؟

فقد منع القفال المسألتين، وقال: هو كالتصريح، وخالفه غيره؛ لأنّ المُتَّبَعَ هنا[٥] العرفُ العام، لا عرف أقوام على الخصوص.

وهذا يلتفت على ما لو اصطلح العاقدان في النكاح على أن يعبِّروا بألفين عن ألف تخييلًا لكثرة المهر، أنّ اللازم الألف أو[٦] الألفان؛ لأَن مثارَه: أنَّ الاصطلاحَ الخاصَّ هل يلتحق بالاصطلاح العام في اللغات، فكذا[٧] في العرف؟

---

(١) في (ق) سقط «العرفية».
(٢) في (أ): «نزل».
(٣) في (ي، ق): «الصريح»، والمؤدى واحد.
(٤) في (ي، ق): «ينتهي».
(٥) في (ق): «هو».
(٦) في (أ، ق): «أم».
(٧) في (د): «وكذا».

*** ثم لا بدَّ من التنبه لثلاثة شرائطَ في البيع:**

*** الشرطُ الأَولُ: أنَّه لا بدَّ من شرطِ القطعِ؛ إنْ بيعَ قبل بدو الصلاح.**

فإن[١] شرطَ التبقية؛ بطل[٢].

ولو[٣] أطلق، كان كشرطِ التبقيةِ. خلافًا لأبي حنيفة (رحمه الله) في المسألتين[٤].

والمعتمد ما روي أنَّه: «**نهى ﷺ عن بيع الثمارِ حتَّى تزهى**»[٥]،

---

(١) في (د): «وإن».

(٢) في (ق): «بطل العقد».

(٣) في (د): «وإن».

(٤) قال أبو حنيفة: من باع شجرة فيها ثمر؛ فثمرته للبائع. إلَّا أن يشترطه المشتري بأن تكون الثمرة له. ولا فرق عندهم بين المؤبرة وغير المؤبرة، في كونها للبائع. ويتضح أنَّه قد أسند المصنف إلى أبي حنيفة القول بجواز بيعها مطلقًا، فقد ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى جوازه، كما ذهبوا إلى جواز بيعها بشرط القطع. وأمَّا القول بجواز بيع الثمار بشرط إبقاء الثمر، فمخالف لمذهبهم، حيث ذهبوا إلى عدم الجواز وقالوا: أنَّه بيع فاسد؛ لأنَّه شرط لا يقتضيه العقد. وقد شغل ملك الغير، أو هو صفقة في صفقة، وهو البيع في إجارة أو إعارة. وكذلك لا يجوز، ولو تناهى عظمها عند أبي حنيفة، وأبي يوسف، وقال محمد: يجوز استحسانًا للعادة.
انظر رأي الأحناف، في المسألتين في: «الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٤/ ٥٥٣ ـ ٥٥٦)، و«فتح القدير مع العناية» (٥/ ٩٩ ـ ١٠٥)، و«البحر الرائق مع منحة الخالق» (٥/ ٣٢٤، ٣٢٧، ٣٣١).
ويراجع: هوامش «الغاية القصوى» (١/ ٤٨٩).

(٥) هكذا في جميع النسخ المتوافرة لدينا، مع أن الأفضل هو «تزهو»؛ لورودها في إحدى روايات الحديث، ولأنَّه يقال: الزهو، إذا ظهرت الحمرة والصفرة في النخل. انظر: «مختار الصحاح» (٥٦٢)، و«المصباح المنير» (١/ ٢٧٧).

وروي: «**حتى تنجو من العاهة**»(١).

وسببه أن التسليم لا يتم إلَّا بالقطاف، والجوائح غالبة في الابتداء فلا تكون القدرة على التسليم موثوقًا بها(٢).

ومنهم من علَّل تضرر الأشجارِ، بكثرة امتصاص الثمار رطوبتها في الابتداء. وهو فاسدٌ، على ما تبين فساده في التفريع.

وإذا شرط القطع؛ صحَّ، ولم يندرجْ تحت النَّهي؛ لفقد العلة، وتخصيص النهي بما يعتاد.

وأمَّا(٣) القطعُ قبل بدو(٤) الصلاحِ، فغير معتاد. وكذلك لو اشترى البطيخَ قبل بدو الصلاحِ؛ لا بدَّ من شرط القطع، وإن اشتري مع أصوله؛ إذْ لا ثَباتَ لأُصوله، وهو مع الأُصول متعرِّض(٥) للآفات.

---

(١) حديث: «نهى عن...» رواه مالك باللفظ الأخير في «الموطأ» من مرسل عميرة، ووصله الدارقطني. ورواه مسلم، والترمذي، وأبو داود بلفظ: «نهى عن بيع السنبل حتَّى يبيض ويأمن العاهة». وفي «الصحيحين» غير ما ورد بلفظ: «نهى عن بيع الثمار حتَّى يبدو صلاحها». وفي رواية لمسلم «قال: وما صلاحه؟ قال: **تذهب عاهته**». كما رواه بلفظ: «نهى عن بيع الثمار حتَّى تزهو».
انظر: الحديث في «البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٩٧)، و«مسلم» (٣/ ١١٦٥ ـ ١١٦٨)، و«سنن أبي داود مع العون» (٩/ ٢٢١ ـ ٢٢٦)، و«الترمذي مع التحفة» (٤/ ٤٢٠)، و«النسائي» (٧/ ٢٣٢ ـ ٢٣٨)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٤٦)، و«الموطأ» (ص٣٨٣)، و«أحمد» (٦/ ٧٠، ١٠٦ و٢/ ٥)، و«مسند الشافعي» بهامش «الأم» (٦/ ١٥٣)، و«الدارمي» (٢/ ١٦٧)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ١٨، ٢٨)، ويراجع: «الغاية القصوى» (١/ ٤٨٩).

(٢) في (ق): «به».

(٣) في (أ، د، ق): «أما».

(٤) لم يرد «بدو» في (أ، د، ق، ي).

(٥) في (د): «مع أصولها... لأصولها... وهي... معرضة»، أي بالتأنيث، مع أن البطيخ مذكر.

ولو باع الثمار مع الأشجار؛ لم يشترط القطعُ؛ لفقدِ العلة؛ إذ تم التسليمُ بتسليم الأشجار وأمِنَ من[١] العاهة؛ فَوزانُه أنْ يبيعَ البطيخَ مع الأرض.

والأصح أَنَّ الثمارَ لو كانت[٢] لغيرِ من له الأشجار، فاشتراها صاحب الأَشجار؟ لا[٣] يشترط القطع؛ لفقدِ العلةِ، وحصولِ تمامِ التسليم.

وفيه وجهٌ للنظر[٤] إلى عموم النهي، وهو بعيد؛ إذ لو شرطه، فلم يجبْ عليه أَنْ يقطعَ ثمارَ نفسِهِ عن أشجارِ نفسِه[٥].

وكذلك لو باع الأَشجارَ وبقيت الثمار على ملكه؛ فلا يشترط القطع وإن انقسم الملك؛ لأن المبيع هو الشجر وهو آمن من العاهة، والثمر مملوك بحكم الدوام فلا ينقطع بالتعرض للعاهة.

نعم، لو كانت الثمار بحيث تندرج لو أطلق العقد، فاستثناها؟ فالبقاء على هذا الوجه ملحق بالاختلاف المبتدأ، أو بالاستدامة؟ فيه خلاف للأصحاب.

ثُمَّ اتفق الأَصحابُ، على أنَّ بدو الصلاح في البعض، كافٍ لسقوط هذا الشرط؛ إقامة لوقت الصلاح مقام نفسه، دفعًا للعسر، كما في التأبير. هذا بشرط اتحاد البستان، وشمول الصفقة، واتحاد الملك.

---

(١) لم يرد «من» في (أ).
(٢) في (أ): «كان».
(٣) في (ق): «فلا».
(٤) في (ق): «وجه النظر».
(٥) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٥٦).

وإن[١] اختلف البستان أو الملك أو تعدَّدت الصفقة؟ ففي كل ذلك وجهان بعد الاتفاق على اشتراط اتحاد الجنس.

وأمَّا النوع، فهو كما سبق في التأبير. وميل العراقيين إلى مراعاة اتحاد البستان، ولم يتعرض الأصحاب للبستان في التأبير.

ثم[٢] المُراد ببدوِّ الصلاح في الثمار؟ بأَنْ يطيبَ أكلُها. وذلك في البطيخ بظهور الحلاوة، وفي العنب الأَبيض بالتموُّه، وفي غيره بالتلوُّنِ، وفي الزرع بزوال الخضرة[٣].

وأمَّا البقل؟ إن بيع مع الأصول؛ فلا يشترط القطع؛ فإنَّه لا يتعرض لعاهة. وإن بيع دون الأصول؛ نزل على القطع؛ فإنَّه يحذر من تأخير النمو واختلاطِ ما دخلَ تحتَ العقدِ بما لم يدخل.

*** الشرط الثاني: أن تكونَ الثمارُ قد انكشفت من أكِمَّتها ـ على قول بطلان بيع الغائب ـ.**

إلَّا ما في إبقائه فيه[٤] صلاح؛ كالرمان.

واختلفوا في الباقلَّى[٥]، والجوز أن إبقاءهما[٦] في القشرة العليا، هل فيه صلاح؟

---

(١) في (ق، د): «فإن».
(٢) في (د): «نعم».
(٣) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٥٤).
(٤) في (د) لم يرد «فيه».
(٥) في (أ): «الباقلاء»، والباقلى نسبة إلى الباقلاء، وهو نبات معروف. انظر: «القاموس»، مادة (بقل).
(٦) في (أ): «بقاءه»، في (ي): «في إبقائهما»، وفي (ق): «في الباقلى ويجوز في إبقائها».

والظاهر في الباقلاء، أنَّه صلاح. وقد صح أن الشافعي (رحمه الله) أمر بأن يُشترى له الباقلاءُ الرطبُ.

وأَما الحنطةُ في سنبلها، والأرز في القشرة؛ ففيها[١] **ثلاثة أوجه:**

أحدها: أن فيها[٢] صلاحًا.

والثاني: أنَّه لا صلاح.

والثالث: أن صلاح الأرز[٣] فيه، دون صلاح الحنطة.

وأمَّا الشعير، فهو بادي الحبَّات[٤] من السنابل؛ فيجوز بيعه.

وقد ذكرنا أحكام بيع الغائب، والذي نريده قطع بعض الأصحاب ببطلان بيع الذهب في تراب المعدنِ. ولا يستقيم ذلك إلَّا بالتفريع على إبطال بيع الغائب؛ إذْ لو باعَه في[٥] الكم لجاز، فما الفرق بينه وبين التراب؟

ولو باع اللحم في الجلد قبل السلخِ مع الجلدِ، فهو خارج على بيع الغائب. وقد نقلنا في بابه عن الشيخ أبي علي (رحمه الله)، القطع بالبطلان أيضًا. والأظهر ما نقلناه الآن[٦].

---

(١) في(أ، ي، ق): «فيه»، ويراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٠).
(٢) في (أ، ق، ي): «فيه».
(٣) في (أ): «الرز».
(٤) في (أ): «الحب».
(٥) في (د): «باع ما في».
(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٣).

* الشرط الثالث: أَنْ يحذر عن بيع الربا.

فلا تباعُ الثمارُ بجنسها، فإن باع الحنطة في سنبلها بالحنطة، فهي المحاقلة[(١)]، وقد نهى رسولُ الله ﷺ عنها[(٢)]، وهي مشتقةٌ من الحقْل، وهي ساحةٌ يُزْرَعُ فيها، سُمِّي الزرعُ بها للاتصال.

ولو باعَ الرطبَ بالتمر فهو باطل، وهي المزابنة[(٣)]

---

(١) المحاقلة: هي مصدر من باب المفاعلة للمشاركة، وقد فسَّرها المصنف بأنها بيع الحنْطة في سنبلها، فالعلة عند الشافعية تعود إلى أنَّه بيع حنطة وتبن بحنطة، وذلك ربا، وأنَّه بيع حنطة في سنبلها وهي مجهول قدرها. يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٠)، ويراجع: «لسان العرب»، مادة (حقل). وقد فسَّرها جابر ـ راوي الحديث ـ حيث قال ابن جريج: قلت لعطاء: أفسَّر لكم جابر المحاقلة كما أخبرني؟ قال: نعم. وهو أن يبيع الرجل الزرع بمائة فِرْق من الحنطة. انظر: «التلخيص الحبير» (٣/ ٢٨). ولا يختلف معنى المحاقلة في بقية المذاهب كثيرًا عما ذكرناه هنا، إلَّا أن بعض الفقهاء أطلقوها على: استكراء الأرض بالحنطة أيضًا ـ كما هو عند المالكية والشافعية. يراجع: «فتح القدير» (٥/ ١٩٥)، و«بداية المجتهد» (٢/ ١٧٢)، و«المغني» لابن قدامة مع «الشرح الكبير» (٤/ ١٥٢).

(٢) حديث النهي عن المحاقلة متفق عليه، ورواه أيضًا أصحاب السنن، وغيرهم بأسانيد وطرق كثيرة.
انظر: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٧٧ ـ ٣٧٨)، و«مسلم» (٣/ ١١٧٤ ـ ١١٧٥ برقم ١٥٣٦)، و«سنن أبي داود مع العون» (٩/ ١٩٨)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٥)، و«الترمذي» (٣/ ٦٠٥)، و«النسائي» (٥/ ٣٠٧)، و«السنن الكبرى» (٥/ ٢٧٨)، ويراجع: «التلخيص الحبير» (٣/ ٢٨).

(٣) المزابنة: وهي كما فسرها المصنف لغةً واصطلاحًا عند الشافعية، وهكذا تعريفها عند الحنابلة، حيث قصروها على بيع الرطب على النخل بالتمر. وأمَّا عند الحنفية فألحقوا بالتمر والرطب: الزبيب والعنب. والمالكية أيضًا قالوا: إنها غير مقصورة على النخل.
انظر: «الروضة» (٣/ ٥٦٠)، و«البحر الرائق» (٦/ ٨٢)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ٥٦٠)، و«كشّاف القناع» (٣/ ٢٥٨).

المنهي عنها[١]، وهي مشتقةٌ من الزَّبْن، وهو الدَّفْع؛ لأنّ هذه المعاملة تُفْضي في الغالب إلى المدافعة والمنازعة.

وقد استثني منها العرايا: وهي بيع الرطب خَرصًا بمثل ما يرجع إليه الرطب عند التمييز من التمر، فيما دون خمسة أَوسق؛ لما روى زيد بن ثابت[٢] أن محاويج الأنصار جاؤوا إلى رسول الله ﷺ وقالوا: إنَّ الرطب ليأتينا وفي أيدينا فضول قوت. فأرخص لهم من العرايا فيما دون خمسة أوسقٍ، أو في خمسة أوسق، والشك من الراوي[٣].

---

(١) روى البخاري، ومسلم، ومالك وغيرهم بسندهم عن ابن عمر: «نهى عن المزابنة، والمزابنة: بيع التمر بالتمر كيلًا وبيع الكرم بالزبيب كيلًا». قال الحافظ ابن حجر في «التلخيص» (٣/٢٨، ٢٩): قال الشافعي: «وتفسير المحاقلة والمزابنة في الأحاديث يحتمل أن يكون عن النبي ﷺ منْصوصًا، ويحتمل أن يكون من رواية من رواه». وانظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/٣٧٧) والحديث رقم (٢١٨٥، ٢١٨٦)، و«مسلم» (٣/ ١١٧٤ ـ ١٢١٨)، والحديث رقم (١٥٤٢ ـ ١٥٤٦).

(٢) هو الصحابي الجليل والحافظ الأمين، والفقيه الفرضي أبو سعيد: زيد بن ثابت بن الضحّاك الأنصاري الخزرجي، كاتب الوحي والمصحف، شهد أُحُدًا وما بعدها، وقد اختاره أبو بكر وعثمان لجمع القرآن وكتابته، توفي بالمدينة عام ٥٤هـ.
انظر ترجمته في: «الإصابة» (١/ ٥٤٣)، و«تهذيب الأسماء» (ق١/ ١/ ٢٠٠)، و«طبقات الحفاظ» (ص٩).

(٣) والراوي هو داود بن الحصين، حيث روى الشافعي عن مالك عن داود، وهو روى هذا الحديث عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق، أو في خمسة أوسق، وهذا الشك المذكور في رواية الشافعي عن داود، ورواه البخاري عن طريق مالك نفسه، ولكن دون «أو في خمسة أوسق» أي بدون شك. الحديث بهذا اللفظ الذي ذكره الكتاب رواه الشافعي في «الأم»، والمختصر دون إسناد، ولكن حديث النهي عن بيع العرايا وترخيص العرايا فيما دون خمسة أوسق حديث صحيح متفق عليه. =

ووجهُ الخروجِ عن قياسِ الربا، إقامةُ الخَرْصِ مقامَ الكيلِ.

*** وقد وردت الرخصةُ مقيدةً بأربعة قيود، يتطرق النظرُ إلى جملتها[1]:**

• الأولُ: التقديرُ:

فلا زيادة على خمسة أوسق.

وفي خمسة أوسق قولان[2]؛ لتردُّد الرواية، فمنهم من يرجحُ جانبَ المنعِ إلَّا بيقين. ومنهم من يرجح جانب الجوازِ ويقدر الخرص أصلًا، إلَّا في محل تيقّنّا فيه[3] المنع.

وقد يتخيل أنَّ الغالبَ تقديرُ خمسةِ أوسقٍ للجواز فيه، لا لربط الجواز بقدرٍ دونه.

وعلى هذا، لو اشترى في صفقاتٍ ألفَ وسق؟ فلا حجر. وإنَّما الحجرُ في صفقةٍ واحدةٍ.

= انظر الحديث في: «صحيح البخاري مع الفتح» (٤/ ٣٩٠)، و«مسلم» (٣/ ١١٦٨)، و«الموطأ» (٢/ ١٢٥)، و«مسند الشافعي» (ص٥٠)، و«مسند أحمد» (٥/ ١٨١، ١٨٨)، و«الترمذي مع تحفة الأحوذي» (٤/ ٥٢٥)، و«سنن أبي داود مع عون المعبود» (٩/ ٢١٦)، و«النسائي» (٧/ ٢٣٥)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٦٢)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٢٩ ـ ٣٠).

وقد اختلف الفقهاء في بيع العرايا، فأجازها الجمهور، ومنعها الحنفية حيث ذهبوا إلى منع بيع الرطب بالتمر خرصًا وجزافًا، أمَّا بالكيل؛ فأجازه أبو حنيفة ومنعه صاحباه.

انظر: «فتح القدير» (٥/ ٨٦، ٢٩٢)، و«حاشية ابن عابدين» (٥/ ١٨١)، و«البحر الرائق» (٦/ ٨٢)، و«حاشية الدسوقي على الشرح الكبير» (٣/ ١٧٩)، و«كشاف القناع» (٣/ ٢٥٨).

(١) في (ق): «في جملتها»، وفي (د): «إلى كلها».

(٢) يراجع: «الأم» (٣/ ٥٦)، و«الروضة» (٣/ ٥٦١).

(٣) في (ق): «منعه»، وهو أيضًا جائز.

ولو اشترى رجلان من واحدٍ تسعة أوسقٍ من الرطب؟ جازَ قطعًا، إذ لم يدخلْ في ملكِ أحدهما إلَّا ما دون المقدار[١].

وإن اشترى رجلٌ من رجلين؛ فوجهان.

ووجهُ الفرق: مشير إلى[٢] الالتفات إلى[٣] جانبِ مَنْ يدخلُ الرطب في ملكه؛ لأنّ الرطبَ خَرج التقديرُ فيه بالخرص عن القياس.

ولم يَبْنِ الأصحابُ ذلكَ على تعدد حكم الصفقةِ، بتعددِ[٤] البائع والمشتري، لما نبهنا عليه مع أَنَّ[٥] الربا يتعلقُ بجَانبِ التمرِ والرُّطبِ جميعًا.

*** الثاني: أن العنبَ في معنى الرطب:**

وسائرُ الثمار تُبنى على جريان الخرصِ فيها. وفيه قولان مذكوران في الزكاة[٦].

*** الثالث: أنَّه وردَ في بيع الرُّطبِ بالتمر؛ فلو باع الرطبَ بالرطب؟ ففيه ثلاثة أوجه:**

أحدُها: المنعُ؛ اتباعًا للقيد[٧]، والتفاتًا إلى غرض التفكه، والحاجة إليه.

والثاني: الجواز، إذ قد يختلفُ الغرضُ باختلاف الرطب.

---

(١) في (ق): «المقدر»، وفي (د): «خمسة أوسق».
(٢) في (ق): «يشير»، وفي (أ) زيادة «أن».
(٣) في (أ): «على».
(٤) في (ق): «وتعدد».
(٥) في (د): «عليه من قبل»، وفي (أ): «من أن».
(٦) في (ق) سقط «مذكوران في الزكاة».
(٧) في (أ): «للمقيد»، وهذا الوجه الأصح. انظر: «الغاية القصوى» (١/ ٤٦٨).

والثالث[١]: إنْ كانَ أحدُهما موضوعًا على الأرضِ، جاز ليستبقي الباقي للتفكه والرطوبة. وإن كانَ على الشجرِ، فلا.

*** الرابع: أنَّه ورد في المحاويج:**

فمن يرى الخرص أصلًا، يُلْحِقُ الأغنياءَ بهم[٢].

ومن لا يرى ذلك (تردد)[٣]؛ ولأن الرخص لا تُقْصَرُ بعد تمهدها على أربابها[٤].

*** والآن، فبعد معرفةِ شرائطِ صحةِ البيع، لا بدّ من معرفةِ:**

* أحكام الطوارئ على الثمارِ قبل القطافِ، من الاجتياح والاختلاط:

*** أمَّا الاختلاط:**

فبالتلاحق[٥]. وذلك إن كانَ ممَّا يغلب. فالبيعُ باطل وإن كانَ بعد بُدوِّ الصلاح؛ لأنَّ ذلك يعسر به التسليمُ أيضًا؛ كوقوع[٦] الجوائح.

---

(١) في (أ، د، ق): «الثالث».

(٢) في (أ): «به».

(٣) في (أ): «لا يراه يتردد»، وفي (د): «لا يرى أصلًا...».

(٤) الأصح عند الشافعية جواز الرخصة في العرايا لغير الفقير؛ لعموم اللفظ؛ إذ أن خصوص الواقعة لا يعارضه، وقد سبق أن ذكرنا أن أبا حنيفة وصاحبيه منعوا بيع الرطب بالتمر خرصًا وجزافًا. أمَّا بالكيل متماثلًا فقد جوَّزه أبو حنيفة ومنعه صاحباه مطلقًا.
انظر المسألة في: «المجموع» (٩/ ٢٥٩)، و«روضة الطالبين» (٣/ ٣٦٢)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٦٨)، و«فتح القدير مع العناية» (٥/ ٨٦، و٢٩٢)، و«الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٥/ ١٨١)، و«البحر الرائق» (٦/ ٨٢).

(٥) في (ق): «الاختلاط، وبالتلاحق»، أي: اختلاط الثمار المبيعة بغيرها؛ لتلاحقها. انظر: «الروضة» (٣/ ٥٦٤).

(٦) في (ق): «لوقوع»، وما أثبتناه هو الأصح.

وذكر العراقيون وجهًا، أنَّه موقوف؛ لأنَّ هذا العسر يمكن دفعُهُ بهبة البائع ثمارَه. فإنْ[١] لم يهب؛ حكمنا بالبطلان.

أمَّا إذا كان التلاحقُ نادرًا، حكم في الحال بالصحة.

فإن اتفق التلاحقُ قبل تسليمِ الأشجارِ؛ ففي الانفساخ قولان:

أحدهما: ينفسخُ؛ لوقوعِ اليأسِ عن التسليم. فهو كما لو وقعت[٢] درة في لجَّةِ بحر قبلَ التسليم[٣].

والثاني: لا؛ لأنَّ دفْعَ هذا العسرِ، بهبةِ الثمار الجديدة مقدورٌ للبائع.

وعلى هذا، فله الخيارُ إنْ لم يهب، وإن وهب بطلَ خيارُهُ، كما ذكرنا[٤] في هبةِ الأحجارِ في الأرض، والنعل في الدابة، وحكم التمليك والإعراض على ما سبق.

وذكر صاحب «التقريب» قولًا [آخر][٥]: أنَّه لا خيارَ له، ولا انفساخ. ولكنهما ملكان اختلطا، فصارا[٦] كصبرة حنطة انثالت[٧] على حنطة الغير. وهو بعيد؛ لأنَّه أورث عسر التسليم في البيع[٨] هاهنا.

فلو[٩] فرض ذلك في حنطةٍ مبيعةٍ؛ اطرد الخلاف.

هذا إذا كان قبل القبض.

---

(١) في (د): «وإن».
(٢) في (ق): «وقع».
(٣) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٤).
(٤) في (ق، د): «ذكرناه».
(٥) الزيادة لم ترد في (أ، ق، د)، وانظر: «الروضة» (٣/ ٥٦٥).
(٦) في (أ، د، ق): «فصار»، فيكون الضمير للمذكور.
(٧) أي: أضيفت. انظر: «المصباح المنير».
(٨) في (أ، ق): «مبيع».
(٩) في (ق): «ولو».

فإنْ تلاحقَ بعد القبض؛ فهو مبني على أن الجوائح من ضمان مَنْ؟

فإن قلنا: من ضمان البائعِ؛ كان كما[١] قبل القبض. وإلَّا فيتفاصلان بالخصومة أو الاصطلاح.

وكذلك إذا باع الأشجار، وبقيت الثمارُ، فتلاحقت؛ فلا فسخَ؛ فإنَّ الثمار الجديدة ليست مبيعةً، ولا مختلطة[٢] بالمبيع.

والمُزَنيُّ نقلَ تردُّدَ القولين في هذه الصورة[٣]، واتفق المحققون على تخطئته.

ومنهم من صوَّبه[٤] وجعل الثمار المملوكة بملك الشجر المبيع، كالمبيع. وهو ضعيف.

فإن قيل: وكيف يُفصلُ في الخصومة؟

قلنا: يدّعي أحدهما مقدارًا، وينكره الآخر. ففي قدر الإنكار القولُ قول صاحب اليد. وهذا في الحنطة.

وأما[٥] **في الثمارِ على**[٦] **الشجر**: **إن قلنا**: إنه من ضمان البائع؛ فهو في يده. **وإن قلنا**: من[٧] ضمان المشتري، فهو في يده.

وقيل: إنه في يدهما؛ لأن بائعَ الثمارِ له مداخلةٌ بوجوبِ[٨] السقي

---

(١) سقط في (ق): «كما».
(٢) في (أ، د، ط): «مبيعًا ولا مختلطًا».
(٣) انظر: «مختصر المزني» بهامش «الأم» (٢/ ٢٠٣).
(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٦).
(٥) في (د): «أما».
(٦) في (د): «مع».
(٧) في (ق): «في» في الموضعين.
(٨) في (ق): «لوجوب».

عليه، والمشتري صاحبُ اليد حسًّا[١].

* **العارض الثاني: الاجتياح:**

فإن وقع قبل تسليم الثمار، بتسليم الأشجار؛ فهو من ضمان البائع.

وإن[٢] كان بعد التسليم؛ فالمنصوص جديدًا أنَّه من ضمان المشتري؛ لأنَّه تسلط على التصرفات بإثبات اليدِ.

والقول القديم: أنَّه من ضمان البائعِ؛ إذ لا خلافَ أنَّ السقي واجب على البائع لتنمية الثمار وتربيتها، فكأنَّه في عهدة التسليم إلى القطاف.

وقد نقل في بعض الروايات، الأمر بوضع الجوائح. ولكن قال الراوي: كان قبله كلام، فنسيته[٣].

فقال[٤] الشافعي (رحمه الله) في الجديد: لعله كان قبله ما يدل على استحباب الوضع[٥].

واختلفوا أن القديم[٦] هل يجري في الفوات بآفة السرقة، وما ليس من الجوائح السماوية؟

وعلى الصحيح الجديد، لو فسدت الثمارُ بتركِ السقي، وتعيَّبت؛ فللمشتري الخيار قطعًا؛ لأن السقيَ واجبٌ بحكمِ العقدِ، واقتضاء العرف.

ولو فات الكل بترك السقي، ففي الانفساخ طريقان، كما في موت[٧]

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٢).
(٢) في (ق): «ولو».
(٣) يراجع: «التلخيص الحبير» (٣/ ٣٠).
(٤) في (د): «قال» بدون فاء.
(٥) يراجع: «الأم» (٣/ ٦٠).
(٦) في (ق، د): «القول القديم».
(٧) في (ق، د): «طريقان يقربان من موت...».

العبد المريض بمرض قبلَ القبض؛ لأن الثمارَ لضعْفِ البنيةِ قبل القبض متعرضةٌ للفساد بعدَه إن لم تُعالج بالسقي.

فإن قلنا: لا يَنفسخُ؟ فله الخيار. فإن فسخَ[١]؟ فذاك. وإن أجازَ؟ يطالب بالمثل أو القيمة؛ لأن الإتلاف من جهته.

وإنْ كانَ قد تعيَّبَ؟ ففي المطالبةِ بالأرش وجهان، نبَّهنا على نظيرهما في الأحجار[٢].

❑❑❑

---

(١) في (أ): «انفسخ».

(٢) في (د): «الأشجار». ويراجع: «الروضة» (٣/ ٥٦٤).

القسمُ الخامسُ من كتاب البيع

وفيه بابان.

* * *

الباب الأوَّل

في مداينة العبيد

والنظر فيه[١] في: المأذونِ، وغير المأذونِ.

أمَّا المأذون

فالنظر فيه في ثلاثة أمور:

* الأولُ: فيما يجوز له من التصرُّفات:

وليس للعبد المأذون في التجارة أنْ يؤاجرَ نفسَه، ولا أنْ يأذن لعبد[٢] من عبيده في التجارة وإن كان يوكل في آحاد التصرفات، ولا أن يتخذ دعوة للمجهزين[٣]، ولا أن يعامل سيده بالبيع والشراء، ولا أن يتصرف فيما يكتسبه بالاحتطاب والاحتشاش، ولا أن يتعدى جنسًا من التصرف الذي عيّن له، ولا يشتري من يعتق على سيده؛ لأن العبد متصرف للسيد[٤] بتفويضه، فيتبعه على موجب الإذن، والإذنُ بمطلقه لا يدلّ على جميع ذلك[٥].

ولما رأى أبو حنيفة (رحمه الله) أنَّ العبدَ متصرفٌ لنفسه، واستدل

---

(١) لم يرد في (د) «فيه». وموضوع العبيد انتهى في عصرنا، لذلك لا نعلق عليه كثيرًا.

(٢) في (أ): «عبدًا»، وهو جائز أيضًا.

(٣) أي: المهيئين للسفر ـ نسبة.

(٤) في (ق): «لسيد»، وفي (د): «السيده».

(٥) يراجع للتفصيل: «الروضة» (٣/ ٤٦٦).

على ذلك بتعلق العهدة به، خَالَفَنا في جميع المسائل[١].

واختلف أصحابنا في إجارة عبيده ودوابه، من حيث إن ذلك ممَّا قد يعتاده التجار[٢] أحيانًا بخلاف إجارة نفسه.

وكذلك لو أبق المأذون؛ لم ينعزل.

ولو[٣] رأى السيدُ عبدَه يتصرف فسكت؛ لم يكن سكوته إذنًا في التصرفات.

وإذا ركبته الديون؛ لم يَزُل ملك السيد عما في يده.

ولو أقر في المعاملة بدَين لابنه وأبيه؛ قُبل.

ولو أذن لعبده في أنْ يأذن لعبد في التجارة، ففعل؛ جاز وفاقًا.

ولو[٤] حجر على الأول؛ استمر على الثاني. ولو حجر على الثاني؛ جاز.

وخالف أبو حنيفة (رضي الله عنه) في الكل. وشرط في الحجر على العبد الثاني، ــ أعني المأذون ــ أن يأخذ ما في يده؛ لينفذ عزله[٥].

فإن قيل: وبم يعلم المعامل كون العبد مأذونًا؟

قلنا: بسماع إذن السيد، أو ببينة عادلة.

وفي جواز اعتماد الشيوع وجهان، ولا يكتفى بمجرد قول العبد. خلافًا لأبي حنيفة (رحمه الله)؛ فإنَّه رآه عاقدًا لنفسه فاكتفى بقوله[٦].

---

(١) يراجع: «حاشية ابن عابدين» (٥/ ١٣٠ ــ ١٣٥)، و«فتح القدير» (٥/ ١٧٠ ــ ١٧٤)، و«البحر الرائق» (٥/ ٣٢٤ ــ ٣٢٨).

(٢) في (أ): «التاجر».

(٣) في (ق): «فلا ينعزل فلو».

(٤) في (أ، ق): «فلو».

(٥) يراجع: «حاشية ابن عابدين» (٦/ ١٤٥)، و«شرح العناية وتكملة فتح القدير» (٧/ ٣٢٣).

(٦) يراجع: «الدر المختار مع حاشية ابن عابدين» (٦/ ١٤٧)، و«شرح العناية» (٧/ ٣٢٥).

ومن عرف كونه مأذونًا[1] وأقرَّ به، فله أن يمتنع عن تسليم عوض ما اشتراه منه إليه، احترازًا من إنكار السيد، إلى أنْ تقوم بينة على كونه مأذونًا. وكذلك المقِرُّ بالوكالة في استيفاء الحق، له الامتناعُ من التسليم إلى إقامة البيِّنة.

ولو قال العبدُ: حَجَر عليَّ السيدُ؛ وقال السيدُ: لم أحجر عليه؛ فالصحيح أنَّه لا تجوز معاملته، فإنَّه مباشرٌ صورةَ العقد[2].

وفيه وجه: أنَّه يجوز، نظرًا إلى جانب السيد.

وهو مذهب أبي حنيفة[3].

*** النظر الثاني: في لزوم العهدة:**

وما لزم العبد من أثمانٍ، وما اشتراه وأقرَّ به؛ فهو مطالبٌ به قطعًا.

وفيه وجه لا يعتدُّ به: أنّه لا يطالب.

أمَّا السيدُ، ففي مطالبته وتعليقه بذمته **ثلاثة أوجه**:

الأظهرُ: أنَّه يطالب؛ لأنَّه وقعَ العقد له، والعبدُ طولب؛ لأنَّه مباشرٌ للعقدِ[4].

والثاني: لا؛ لأنَّه قصر أطماعَ المعاملين على ما سلَّمه إلى العبد[5] المأذون.

ومثلُ هذا الخلاف جارٍ في ربِّ المال مع العامل في القراض.

ومنهم مَن طرَّده في الوكيل، إذا سُلِّم إليه ألفٌ معيَّنٌ[6].

---

(١) في (د): «عرفه مأذونًا».

(٢) في (ق): «للعقد».

(٣) يراجع: «حاشية ابن عابدين» (٦/ ١٤٧).

(٤) في (ق): «مباشر العقد»، والمؤدى واحد.

(٥) في (د): «للعبد».

(٦) في (ق، د): «ألفًا معيَّنًا».

والثالث: أنَّه لا يطالبُ: إنْ كان ما[١] في يد العبدِ وفاءٌ به، وإلَّا فيطالب.

فإن قيل: قطعتم بمطالبة العبد، وهذا يدلُّ على أنَّ العقدَ واقع له.

قلنا: قد اختلف أصحابنا[٢] في الوكيل، إذا اشترى لا بصيغة السفارة، في أنَّه هل يطالب مع القطع بأنَّه وكيل؟

ووجه الفرق أنَّ العبدَ وإنْ كانَ وكيلًا، فهو مأمورٌ، وأمر السيد نافذ عليه، وله أن يُعَرِّضَهُ لمطالبات لا يتضرر بها، وليس له أن يعرِّض الوكيل للمطالبة. ولما وجب عليه أداءُ الدَّين بما في يده بحكم الأمر، كانت المطالبة من ضرورته، ثُمَّ استقل حتَّى طولب به بعد العتق.

وفي رجوعه بما يغرم **وجهان**. **ووجه المنع**: أنَّه في حالة الرق قد علقه السيد باكتسابه، حتَّى كان يلزمه الاكتساب لقضاء الدين، فبقي ذلك كالمستثنى عن العتق، وهو مثل الخلاف في أنَّه لو أجَّره، ثُمَّ أعتقه، فعمل بعد العتق، هل يرجع بالأجرة؟

فرعٌ:

إذا سلَّم إلى العبد ألفًا ليتجر فيه[٣]، فاشترى بعينه شيئًا، فتلف قبل التسليم؛ انفسخ[٤] العقد.

وإن اشترى في الذمة؛ ففي الانفساخ **ثلاثة أوجه**:

أحدها: أنَّه ينفسخ؛ لأنَّ الإذن محصور فيه، وقد فات. وهو اختيارُ القفال.

---

(١) لم يرد «ما» في (أ، ق).
(٢) في (ق): «الأصحاب».
(٣) في (د): «فيها».
(٤) في (أ): «يفسخ».

والثاني: لا ينفسخ، ويجبُ على السيد ألفٌ آخر، خروجًا عن عهدة ما جرى بإذنه[١].

والثالث: أنَّ السيد يتخيَّر بين الفسخ، وبين تسليم ألف آخر إليه[٢]. وهو اختيار الشيخ أبي محمد، وهو قريب.

ومثل هذا الخلاف فيما إذا سلم إلى عامل القراض، فتلف.

التفريع:

إذا قلنا: لا ينفسخ، فأدى[٣] السيد الألفَ، فلو ارتفع العقدُ بسبب وعاد الألف إلى العبد، فهل يتصرفُ فيه، أم يفتقرُ إلى إذنٍ جديدٍ؟ **فيه وجهان**.

فمنهم[٤] **من قال**: هو جبرٌ للأولِ، فَنزل منزلة الألف الأول، فيتصرف فيه.

ومنهم من قال: لم يجر فيه صريحُ إذن.

ومثلُ هذا الخلاف جارٍ في القراض، في أنَّ رأسَ المالِ مجموع الألفين أو هو[٥] ألف واحد؟

*** النظر الثالث: في المال الذي تُقضى منه ديونُ التجارة:**

ولا تتعلقُ عندنا برقبته، خلافًا لأبي حنيفة (رحمه الله)[٦]. ولكن إذا ركبته الديونُ، تَتَعَلَّق[٧] ببضاعته ـ الربحِ ورأسِ المالِ ـ، ولا تتعلقُ بسائر

---

(١) في (أ): «ما جرى بزيادته»، وفي (د): «ما جرى به».

(٢) لم يرد «إليه» في (أ، ق).

(٣) في (د): «فأدى إليه».

(٤) في (أ): «منهم».

(٥) في (د) لم يرد «هو».

(٦) يراجع: «فتح القدير» (٧/ ٢١٣، ٣٥٦).

(٧) في (أ): «تعلق»، وفي (ي): «ببضاعة»، وفي (أ): «ديون الربح...».

أموال السيد. وفي تعلقه باكتساب العبدِ ـ من الاحتطاب، والاحتشاش[١]، أو ما[٢] يسلم إليه من مال آخر بعد المعاملة للاتجار ـ، وجهان:

أحدُهما: أنَّه لا يتعلق به. بخلاف لوازمِ النكاح؛ لأنَّ المأذون في النكاح مأذونٌ في الأداء، ولا محلَّ للأداء سوى اكتسابِه. وأمَّا هاهنا المال هو المرصد له، فالإذن لا يدلُّ على التعلق إلَّا به، وكذلك لم يعلقه برقبته.

والثاني: أنَّه يتعلق به ويستكسب فيه إن لم يبق له شيء من المال؛ لأن السيد نزَّله منزلة الأحرار المستقلين، فيطمع فيه كما يطمع في الأحرار؛ فيتعلق[٣] بكسبه.

وعلى هذا الخلاف ينبغي أن يُبنى[٤] رجوع العبد بما يغرمه بعد العتق على السيد؛ لأنّه إذا لم يتعلق بكسبه في الحال، فلا وجه لقطع رجوعه.

فرعٌ:

لو باعه قبل قضاء الديونِ، **وقلنا**[٥]: لا يتعلق بكسبه؛ فلا خيار للمشتري؛ إذْ لا ضرر عليه في تعلقه بذمته.

وإن قلنا: يتعلق بكسبه؛ فله الخيارُ؛ لأنَّه تبقى أكْسابُهُ[٦] مستحقةً كما في العبد الناكح إذا بيع.

---

(١) في (ق): «... والاصطياد».
(٢) في (د): «أو فيما».
(٣) في (د): «فليتعلق».
(٤) في (د): «يبتنى».
(٥) في (د): «إن قلنا».
(٦) في (ق): «اكتسابه».

القسم الثاني من الباب:
في غير المأذون

وكل ما يجرُّ ضررًا على المالكِ لا يملكه قطعًا، كالنكاح. والمأذونُ في التجارة أيضًا لا يملكه؛ لأنَّه ليس من التجارة.

وإن كان[١] يمكن أن يقال: ينعقدُ، وللسيدِ الاعتراضُ. ولكن قطعوا بأنَّه لا ينعقد؛ إذْ يستحيلُ أنْ يتخلَّفَ الحِلُّ عن النكاح، وفي التحليل تسليطٌ وإضرار ناجز.

وفي قَبوله للهبةِ[٢] والوصيةِ وجهان، والقياسُ هو الجواز.

ووجهُ المنع: أنَّه جَلْبُ ملكٍ إلى السيد من جهة مقصودةٍ قابلةٍ للرد بغير إذنه، احترازًا عن الاحتطاب والاحتشاش[٣] والاصطياد؛ فإنَّه فعلٌ لا يقبلُ الردَّ. وعن عوض خلعِه[٤] زوجته، فإنَّه غيرُ مقصود، وفي ضمانه وجهان، **ووجهُ المنع**: أنَّه التزامٌ ممن لا يتصور منه في الحال التشاغل به لمانع ناجز. بخلاف المفلس.

وفي شرائه طريقان: نزله العراقيون منزلةَ شراء المفلس، فإنَّه محجور عليه؛ لحقِّ السيد. كما أن المفلس محجورٌ عليه؛ لحقِّ الغرماء. وهذا تفريع على صحة هبته[٥].

وقطع صاحب «التقريب»، والشيخ أبو محمد بالبطلان؛ لأنَّ السيد أخذَ المبيع منه. فيفوت الثمن بالكلية، فهو عجز محقق، بخلاف المفلس،

---

(١) في (ق، د، ي): «وكان».
(٢) في (أ): «هبته وقبوله»، وفي (ق، ي): «اتهابه».
(٣) في (أ) لم يرد «والاحتشاش».
(٤) في (د): «خلع».
(٥) في (ق): «اتهابه»، والمؤدى هنا واحد.

فإنَّ حَقَّ[١] البائع يتعلق بعين المبيع، ولا يتعلق حقٌّ من سبق من الغرماء بما تجدد.

ثم على الصحيح اختلفوا في أنَّه لو أخَذَ السيدُ منه، فيجعل ذلك كزوال ملكِ المفلسِ حتَّى يمنعَ البائع من التعلق به؟ أم يقال: كأنَّ الملكَ مستمرٌّ[٢]، فيتعلق به حقُّ[٣] البائع؟

فإن قيل: الملكُ واقعٌ للعبد أم للسيد؟

قلنا: هو واقع للسيد ابتداءً، فإنَّ في ملك العبد بتمليك[٤] السيد قولان[٥]، ولا خلاف في أنَّه لا يملك بتمليك غير السيد.

والقولُ القديم: أنَّه يملك بتمليك السيد؛ لأنَّه يُتصورُ له ملكُ النكاح بإذنِ السيد، فكذا ملكُ اليمين.

والجديدُ الذي عليه الفتوى: أنَّه لا يملك؛ لتناقض فوائده. إذ لا خلاف أنَّه لا يملكُ من غير جهة السيد، حتَّى قالوا: لو احتطب أو اتَّهبَ، على هذا القول أيضًا لا يملكه، ولا يملك البيعَ والعتقَ وإزالةَ الملكِ فيما ملكه وفاقًا.

وللسيد أنْ يزيلَ ملكه ويرجع فيه، بل يكون[٦] بيع ملك وإعتاقه وهبته راجعًا.

---

(١) لم يرد في (أ، ق) «حق».

(٢) في (د): «مستمرًا»، وهذا على كونه خبرًا لكان، أمَّا الثابت في الأصل فعلى كونه خبرًا لـ«كأن».

(٣) لم يرد في (أ، ق) «حق».

(٤) في (ق): «للتمليك».

(٥) الصحيح «قولين»، ولكن جميع النسخ المتوافرة لدينا بالرفع، وهو غير صحيح نحويًا؛ لأنَّه اسم «إن».

(٦) في (ق): «ويكون».

وهذه أمور متفقٌ عليها، لو لم يُقَلْ بها كان غصبًا من كمال مالكية السيد. ولو قيل به، لم يبق لملك العبدِ حقيقةٌ. بخلاف ملكِ النكاح؛ فإنَّ مقصوده الخاص متصورٌ في حقّه من غيرِ تنَاقض.

ولا معنى للتفريع على القول[١] القديم، ولا فتوى عليه.

❑❑❑

---

(١) لم يرد في (د، ق) «القول».

البابُ الثَّاني
في الاختلاف الموجب للتحالف

وفيه فصول:

الفَصْلُ الأوَّل
في وجوه الاختلاف

والأصل في الباب قوله (عليه السَّلام): «**إذا اختلفَ المتبايعان تحالفا وترادًّا**»[1].

وصورته: أن يقول البائع: بعت بألف؛ فيقول المشتري: اشتريت بخمسمائة. فقياس الخصومات: تحليفُ المشتري؛ لأن الملكَ مسلَّم له،

---

(١) حديث: «**إذا اختلف...**»، قال الحافظ: أمَّا رواية «تحالفا» فلا ذكر لها في كتب الحديث، وإنَّما توجد في كتب الفقه، كـ«الوسيط» للغزالي. وأمَّا رواية «ترادا» فرواها مالك بلاغًا عن ابن مسعود، ورواها أحمد، والترمذي، وابن ماجه بإسناد منقطع، ورواه الطبراني في «الكبير» عن عبد الله مرفوعًا: «**البيّعان إذا اختلفا في البيع ترادًّا**» رواته ثقات، وله طريق أخرى عن أبي داود، والنسائي، والحاكم وصحَّحه، ورواه البيهقي وحسَّنه. قال ابن عبد البرّ: هو منقطع إلَّا أنَّه مشهور تلقَّوه بالقَبول.
انظر: «الترمذي بشرح التحفة» (٤/ ٤٨٨)، و«النسائي» (٧/ ٢٦٦)، و«ابن ماجه» (٢/ ٧٣٧)، و«أبو داود بشرح العون» (٩/ ٤١٩)، و«الدارمي» (٢/ ١٦٦)، و«التلخيص الحبير» (٣/ ٣١).

وقد ادَّعى عليه زيادة وهو[١] ينكرها.

ولكن لمَّا كثر الاختلافُ في العقود، ومبنى المعاوضةِ على تساوي المتعاوضين، كانَ في تخصيصِ أحدِهما بالتصديقِ إضرار[٢] بالآخر، فلما عقلنا هذا المعنى حكمنا بالتحالفِ وإنْ كانت السلعةُ هالكةً، خلافًا لأبي حنيفة (رحمه الله)[٣]، وحكمنا بإجرائه مع وارث العاقد.

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يجري معه قبل القبض، ولا يجري بعد قبض المبيع[٤]، وكذلك حكمنا به في الاختلاف في جنس المبيع[٥] وصفته، وفي سائر الشرائط من: الأجل، والخيار، والكفيل، والرهن، وكل شرط يقبله العقدُ.

والضابطُ[٦] **فيه**: أنْ يتفقا على بيعٍ ومبيعٍ معيَّن، ويقع الاختلاف فيما وراءه ممَّا يقعُ وصفًا للمَبيعِ المتفق عليه، كما إذا قال: بعتك هذه الدار بهذا الثوب أو بألف درهم؛ فقال: لا، بل بهذا العبد أو بمائة دينار أو ما يجري مجراه، فلو[٧] لم يتفقا على العقدِ، بأن قال: بعتك بألف؛

---

(١) في (أ، ق): «هو» بدون واو، وهو أيضًا جائز.

(٢) في (أ، ق): «إضرارًا»، وهذا غير صحيح؛ لأنَّه اسم كان.

(٣) قال ابن عابدين: «إنَّما يحلف البائع والمشتري إذا كان المبيع قائمًا، أمَّا لو تلف؛ فلا يتحالفان، إلَّا إذا استهلكه غير المشتري، ووضع قيمة العين مقام المبيع»؛ فإذًا محل عدم التحالف: عند هلاك المبيع إذا كان الثمن دينًا. انظر: «حاشية ابن عابدين» (٥/ ١٣١ ـ ١٣٣)، و«فتح القدير مع شرح العناية» (٥/ ١٧٠).

(٤) انظر: «حاشية ابن عابدين» (٥/ ١٣١ ـ ١٣٣)، و«فتح القدير» (٥/ ١٧٠).

(٥) في (ي): «الثمن».

(٦) في (د): «والضبط».

(٧) في (أ): «ولو».

فقال: بل وهبتنيه[١]؛ لم يكنْ من صورة التحالفِ، بل تُفَصَّلُ الخصومةُ بطريقها. وكذلك لو تنازعا في شرطٍ فاسدٍ؛ لأنهما لم يتفقا على عقد صحيح، بل يدعي أحدهما العقد، والآخر ينكره[٢].

فقال صاحبُ «التقريب»: القولُ قولُ من يدعي الشرطَ الفاسدَ؛ لأنَّه منكرٌ للعقد[٣].

وقال غيره: بل القولُ قولُ الآخرِ؛ لأنّه وافقَ على جريانِ العقد بصورته، ويدَّعي مفسدًا له.

ولو[٤] اتفقا على قدر من الثمن، واختلفا في المبيع[٥] بأن قال: بعتك هذا الثوبَ بألفٍ؛ (فقال الآخر: بل بعتني العبد بألف)[٦]؛ ففي التحالف وجهان:

منهم من جعلَ الاتفاقَ على الألفِ، كالاتفاقِ على المبيع.

ومنهم من قال: ليس الألفُ معينًا ليتَّحد مورد العقد، بل هي في الذمة[٧]. فكل واحد يدعي عقدًا آخرَ يتماثلُ فيه الثمنُ ولا يتحدُ.

وهذا يلتفت على أن من أقرَّ لإنسان بألف من جهة قرض، فأنكر المقرُّ له الجهةَ، وقال: بل هو من جهة إتلاف؛ فهل له أنْ يطالبه به؟

---

(١) العبارة في (د): «بأن قال: بعتك هذه الدار بهذا الألف: فقال، بل وهبتنيها» والمؤدى واحد، وما أثبتناه يحقق المقصود، وفي (ي) بدون «بل».

(٢) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٧٦).

(٣) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٧٧).

(٤) في (د): «فلو».

(٥) في (ق، ي) لم يرد «واختلفا في المبيع».

(٦) في (د): سقط «فقال... بألف».

(٧) في (ق): سقط «بل هي في الذمة»، وفي (ي): «بقي في الذمة».

فلمَّا عقلنا[1] المعنى أيضًا، طَرَّدْنا التحالفَ في كلِّ معاوضةٍ؛ كالصلح عن دمِ العمد، والخلعِ، والإجارة، والمساقاة، والكتابة، والصداق، والقراض، والجعالة. وكل ما فيه معنى المقابلة[2] ثُمَّ لا يقبلُ الفسخ بسبب العوض يقتصر أثرُ التحالفِ فيه على العوض؛ كالصلحِ عن دم العمد، والخلع، والنكاح؛ فيسقط ما فيه النزاع، ويرجع إلى قيمة المثل.

فإن قيل: فأي فائدةٍ للتحالف في القراضِ والجعالة، وكل واحدٍ قادر على الفسخِ دونَ التحالف، وقد قطع القاضي حسين بأنَّه لا تحالف في البيع في مدة الخيار؟

قلنا: الوجْهُ منعُ ذلك في الجُعالة والقِراض أيضًا قبلَ الشروع في العمل؛ إذْ لا معنى للتحالف[3]، وكلٌّ واحد قادرٌ على الخلاصِ والامتناع؛ إذ لا لزوم. أمَّا بعدَ الخوضِ في العمل، فالفسخ لا يغير بمقدار المستحق، وقد لزم الاستحقاق لما مضى.

فرعٌ:

إذا رُدَّ العبدُ المبيعُ بالعيب، فقال البائعُ: ليس هذا ما اشتريتَه مني؛ فالقولُ قولُه؛ لأنَّه يبغي[4] استبقاء العقدِ.

ولو قال المُسْلَم إليه: ليس هذا ما قبضته مني؛ ففيه[5] **ثلاثة أوجه**:

أحدها: القول قوله؛ كالبائع.

---

(١) في (أ، ي): «فلما عقل».
(٢) في (ق): «المقابضة».
(٣) في (أ، ي): «للتحليف».
(٤) في (د): «لأنَّه لا يبغي»، والصحيح ما أثبتناه. انظر: «الروضة» (٣/ ٥٧٦).
(٥) في (أ): «فيه».

والثاني: لا؛ لأن المُسْلَمَ إليه يدَّعي أنَّه قبض المستحق منه، والآخر ينكره.

وقال ابنُ سريجٍ[1]: إنْ كان زيوفًا فهو كذلك. وإن كان معيبًا؛ فقد اعترف خصمه له بقبضٍ لو رضي به لجاز، كما في البيع، فلا فرق عند ذلك.

الفَصْلُ الثَّاني
في كيفية التحالف

والنظر في: البداية، والعدد، والصيغة.

*** أمَّا البدايةُ:**

فقد نَصَّ الشافعيُّ (رحمه الله) أنَّه يبدأ في البيع بالبائع، وفي السَّلَم بالمسلَم إليه وهو بائع[2]، وفي الكتابةِ بالسيدِ وهو في رتبة البائع.

ونص في النكاح أنَّه يبدأ بالزوج وهو في رتبة المشتري[3].

فاختلف الأصحاب، فمنهم[4] من قال: في الكل قولان، والقولُ المخرَّج أنَّه يبدأُ بالمشتري كما يبدأ بالزوج. ومنهم من أقرَّ النصوص

---

(١) هو أبو العباس أحمد بن عمر بن سُريج ـ بضم السين المهملة ـ شيخ المذهب الشافعي، وحامل لوائه، وعنه وعن أصحابه انتشر المذهب الشافعي في الآفاق، وله مؤلفات كثيرة. ولد في بغداد عام ٢٤٩هـ، وتوفي فيها عام ٣٠٦هـ.
انظر ترجمته المفصلة في: «الطبقات الكبرى» لابن السبكي (١/ ٨٧ ـ ٩٦)، و«البداية والنهاية» (١/ ١٢٩)، و«تذكرة الحفاظ» (٣/ ٨١١)، و«النجوم الزاهرة» (٣/ ٢٨٩)، و«طبقات الحفاظ» للذهبي (٣/ ٣٢).

(٢) في (د) لم يرد «وهو بائع».

(٣) انظر: «الأم» (٣/ ١١٦)، و«مختصر المزني» (٢/ ٢٠٣).

(٤) في (أ): «منهم».

وقال: أثر التحالف يظهر في النكاح في الصداق، والزوجُ فيه في رتبة البائع، وهو واقع[١].

وقد ذكر صاحبُ «التقريب» طريقَين:

أحدهما[٢]: أن يُقْرَعُ بينهما.

والآخر أنَّ القاضي يتخيرُ، فيبدأُ بمن يشاء[٣] بخلاف المتنازعين في خصومتين[٤]؛ إذْ ليس ينفصل هاهنا غرض[٥] أحدِهما دون الآخر[٦].

وما ذكره قياسٌ حسنٌ، وهو متعين في بيعِ العبدِ بالجاريةِ؛ إذْ لا يتميز بائعٌ عن مشترٍ، ولكنه في غيرِ هذه الصورةِ كالإعراض عن نص الشافعي (رحمه الله).

* أمَّا العدد والصيغة[٧]:

فقد نَصَّ[٨] الشافعي (رحمه الله) على أنَّ البائعَ يُحلَّفُ يمينًا واحدة، ويبدأ فيها بالنفي، ويقول[٩]: والله إني ما بعته بخمسمائةٍ، وإنَّما بعته بألفٍ. ويقول المشتري: والله[١٠] ما اشتريتهُ بألفٍ، وإنما[١١] اشتريتهُ

---

(١) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٨٠).
(٢) في (أ): «طريقتين إحداهما»، وكلاهما جائز.
(٣) في (أ): «يتخير ما شاء».
(٤) في (د): «الخصومتين».
(٥) في (ق): «عوض».
(٦) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨٠).
(٧) في (د): «الكيفية».
(٨) في (ق): «فنص».
(٩) في (د): «فيقول».
(١٠) في (أ، ق) لم يرد «والله».
(١١) في (أ): «إنما» بدون واو.

بخمسمائةٍ. فَيَجْمَع بين النفي والإثبات. ويستحق تقديم النفي؛ لأن البداية بالإثبات في اليمين[١] بعيدٌ، احتمل تابعًا للنفي[٢].

وقال الإصطخري: يتعينُ البدايةُ بالإثبات؛ لأنَّه المقصودُ. وهذا بعيدٌ.

فرعٌ:

لو حلفَ البائعُ على النفي والإثبات، فحلف المشتري على النفي ونكل عن الإثبات؛ قضي عليه بيمين البائع، وإنْ لم يسلم عن معارضة[٣] في طرفي النفي. ولكن لمَّا اتصل النفي بالإثبات في هذه المسألة، جعل النكول عن البعض كالنكول عن الكل.

والقول الثاني: أنَّه لا يجمع في يمين واحدة بين النفي والإثبات؛ لأنَّ الإثبات لا يُبْتدأ بها[٤] إلَّا في القسامة[٥] على خلاف القياس، فيحلف البائع على النفي، ثُمَّ يحلفُ المشتري على النفي، ثُمَّ يحلف البائعُ على الإثبات، فيتعدد اليمين، وهو بعيد؛ إذْ لو اتبعنا قياس الخصومات لصدقنا المشتري مع يمينه؛ لما سبق ذلك.

ولكن خُرِّجَ هذا القولُ من نصِّ الشافعي (رضي الله عنه) فيما لو تنازع رجلان في دارٍ هي في يدهما، ادَّعى كلٌّ واحد أَن جميعها له؛ إذْ قال: يحلف أحدُهما على النفي أولًا في النصف الذي في يده، ويعرض على صاحبه، فإنْ نكل، حلف على الإثبات، وهذه المسألة متفق عليها.

---

(١) في (ق): «في اليمين قبل نكول المدعي».
(٢) يراجع: «الأم» (٣/ ١١٦)، و«المختصر» للمزني (٢/ ٩٦).
(٣) في (د): «معاوضة».
(٤) في (أ): «به».
(٥) سيأتي التعريف بها في كتاب الجنايات.

التفريع:

إن قلنا بتعدد اليمين؛ **فللمسألةِ أحوالٌ:**

إحداها: أنَّه لو نكل الأولُ عن النفي، عُرِضَ على الثاني يمينٌ واحدةٌ جامعةٌ للنفي والإثبات، وقضي له إنْ حَلَفَ[١]؛ لأنّه الآنَ تَقَدَّم[٢] نكولٌ، فلا بأس بالإثبات[٣].

الثانية: أن يتحالفا على النفي.

قال الشيخ أبو محمد: قد تم التضادُّ والتعانُدُ، فيفسخُ العقدُ.

ومنهم من قال: يعود إلى الأول، ويعرض عليه يمينُ الإثبات. فإن حَلَفَ، عرضنا على الثاني. فإنْ حَلف؛ فقد تم الآن التحالفُ.

فعلى هذا، لو حلف الأول يمينَ الإثبات، فعدنا إلى الثاني؛ قضيْنا للأول لا محالة، وإنْ لم تسلم يمينُه عن المعارضةِ بالنفي. ولعل ما ذكره الشيخ أبو محمد أولى.

الثالثة: أنْ يتناكلا جميعًا في الابتداء، ففيه[٤] وجهان:

أحدُهما: إن تناكلهما كتحالفهما؛ لحصول التضادِّ. وهذا كما أنَّ تداعي اثنين مولودًا كتناكرِهما.

وكذلك[٥] نَصَّ الأصحاب: أنَّه لو حلف الأولُ على النفي، ونكل الثاني فردَّ على الأول، فنكل عن الإثبات؛ كان نكوله كحلفِ صاحبه.

---

(١) في (أ، ي) لم يرد «وقضي له إن حَلف».
(٢) في (ق، د): «الآن وجد يقدم».
(٣) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨١).
(٤) في (أ): «فيه».
(٥) في (د): «ولذلك».

والثاني: أنَّه يتوقف؛ لأنَّ مأخذ التفاسخِ الحديث، وهو منوط بالتحالف، وليس في معناه التناكل[١].

الفَصْلُ الثَّالث

في حكم التحالف

وحكمهُ: جوازُ إنشاء الفسخِ، هذا هو النَّصُّ، لا الانفساخ[٢].

وذكر أبو بكر الفارسي[٣] قولًا مُخرَّجًا، أنَّه ينفسخ[٤]. وكأنه[٥] صَدَّقَ كلَّ واحدٍ في يمينه، وصار كأنَّ البائعَ قال: بعتُ بألف؛ فقال المشتري: اشتريت بخمسمائة؛ فلم ينعقدْ أَصلًا.

حتى فَرَّع الشيخ أبو علي على هذا وَحكَم بردِّ الزوائدِ المنفصلةِ وتتبع التصرفاتِ، بالنقضِ. وهو بعيد[٦].

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨١، ٥٨٢).

(٢) الفسخ: هو إلغاء العقد عن طريق الإرادة، أمَّا الانفساخ؛ فهو انتهاء العقد بسبب طارئ، فكأنَّه لم يكن، ولذلك تكون الزوائد المنفصلة في الانفساخ للبائع، وفي الفسخ للمشتري. يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨٢).

(٣) هو الإمام أبو بكر أحمد بن الحسين بن سهل الفارسي ذو المصنفات الباهرة والفضائل المتظاهرة، تفقه على ابن سريج، وله مؤلفات كثيرة منها كتاب «العيون»، و«الأصول»، وكتاب «الانتقاد»، وغيرها. توفي سنة ٣٥٠هـ.
انظر: «طبقات ابن السبكي» (٢/ ١٨٤)، و«تهذيب الأسماء واللغات» (ق١/ ج٢/ ١٩٥).

(٤) قال النووي في «الروضة» (٣/ ٥٨١): «إذا تحالفا فالصحيح المنصوص: أنَّه لا ينفسخ العقد بمجرد التحالف، وفي وجه ينفسخ، حكي ذلك عن أبي بكر الفارسي».

(٥) في (د): «فكأنه».

(٦) انظر المسألة في: «الروضة» (٣/ ٥٨٣).

نعم، اختلف الأصحابُ في إنشاء الفسخِ، هل يختص بالقاضي[١] من حيث إنه منوطٌ بتعذر الإمضاء، وذلك عند اليأس عن التصادق بعد التحالف، وهو متعلق بنظره؟[٢]

والأقيس: أنَّ العاقدَ يستقل به؛ إذ قطعوا بأن البائعَ هو الذي يفسخ بإفلاس المشتري، والمرأة تفسخُ بإعسار الزوج بالنفقة.

وقالوا: القاضي هو الذي يفسخُ بعذرِ العتهِ، هكذا[٣] نقله إمامي[٤]. والفرقُ بينه وبين الإعسارِ بالنفقة عسيرٌ.

فإن قيل: وهل[٥] ينفسخ باطنًا؟

قلنا: إنْ فوَّضناه إلى القاضي، فالظاهر أنَّه ينفسخ باطنًا؛ لينتفع به[٦] المحق المعذور.

وإن جوَّزنا للعاقدين، فإن تطابقا عليه؛ انفسخ باطنًا كما لو تقابلا.

وإن أقدم عليه من هو صادق؛ فكمثل.

وإن بادر الكاذب؛ فلا ينفسخ بينه وبين الله (تعالى).

وطريقُ الصادقِ أن يُنْشئ الفسخ إنْ أراد[٧].

---

(١) في (ي): «في أن إنشاء الفَسخ يختص».

(٢) انظر: «الروضة» (٣/ ٥٨١).

(٣) في (أ): «كذا».

(٤) يقصد به شيخه إمام الحرمين رحمه الله. وانظر رأيه في: «الروضة» (٣/ ٥٨٢).
والمراد بالعته: هو خلل في العقل يكون معه صاحبه مختلًّا يختلط كلامه، فيشبه كلامه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين، وحكمه حكم الصبي المميز.
انظر تفصيل ذلك في: «مبدأ الرضا في العقود».

(٥) في (أ): «هل» بدون واو.

(٦) لم يرد «به» في (ق).

(٧) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨١ ـ ٥٨٢)، و«الغاية القصوى» (١/ ٤٩١).

فرعٌ:

في جواز وطء الجارية بعد التنازع، وقبل التحالف وجهان. وبعد التحالف وقبل التفاسخ وجهان مرتبان؛ لأنَّه جرى سبب الزوال، وأشرف عليه. فهو كالزائل من وجه. والوطء يحرم بالشبهة.

والقياس: الجواز؛ لاستمرار الملك[١].

الفَصْلُ الرَّابع

في أحوال المبيع عند التفاسخ

وفيه خمس مسائل:

* **الأولى:** أن المبيعَ إنْ كان تالفًا؛ ثبتَ التفاسخُ عندنا. ويُغرم المشتري قيمة المبيع[٢] له بأي اعتبار؟

فيه أقوال:

الأصح: أنَّه يعتبرُ يوم التلف.

والثاني: أنَّه يعتبرُ أقصى قيمة[٣] من يومِ القبضِ إلى يوم التلف. وهذا ضعيف.

الثالث: أنَّه يعتبر يوم القبض؛ لأنَّه وقت دخوله في ضمانه.

فما زاد بعده فهو له، وما نقص فهو عليه.

والرابع: أنَّه يعتبر أقلَّ قيمةٍ[٤] من يوم العقدِ إلى يوم[٥] القبض؛

---

(١) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨٥).

(٢) في (ي): «المشترى».

(٣) في (د): «قيمته».

(٤) في (د): «قيمته».

(٥) لم يرد «يوم» في (ي).

لأنَّه إنْ زاد فقد زاد في[١] ملكه. وإن نقص وقع في ضمان البائع؛ لكونه في يده[٢].

وكذلك يجري هذا الخلافُ: إذا ردَّ أحد العوضين بالعيب وقد تلف الآخر، أو اشترى[٣] عبدين وتلف أحدُهما، وتحالفا، وقلنا: تضم قيمة التالف إلى القائم. ولو[٤] اشترى عبدين، فتلف[٥] أحدُهما، وَوجَدَ بالآخر عيبًا، وقلنا: لا يردُّ، بل يطالب بالأرش؛ فالأصح أنَّه يعتبر[٦] في تقويمه يوم العقد؛ لأن القيمة مطلوبةٌ لتعرف التوزيع عند المقابلة لا ليغرم[٧]، بخلاف ما نحن فيه؛ فإنَّه يطلبُ القيمةَ ليغرمه[٨].

* **الثانية**: إذا كان المبيعُ معيبًا، ضُمَّ إليه أرشُ العيبِ؛ لأن كل يدٍ أوجبت ضمان الكل، أوجبت أرشَ النقصان.

وحيث نَصَّ الشافعي (رحمه الله) على أَنَّ الزكاةَ المعجَّلة إذا استُرِدَّت لتلف النصابِ؛ غُرِّمَ الإمامُ أرشَ النقصان. ولو تلفت؛ غرم المسكينُ[٩] القيمة؛ حملَ ذلك على الاستحباب؛ لأن أرش النقصانِ قد يخف، فيحمله بيتُ المال، فإنْ احتمل أصل القيمة فيستحبُّ ذلك أيضًا[١٠].

---

(١) لم يرد «في» في (أ).
(٢) انظر تفصيل المسألة في: «روضة الطالبين» (٣/ ٥٨، ٥٨٣).
(٣) في (د): «إذا اشترى».
(٤) في (د): «فلو».
(٥) في (د): «وتلف».
(٦) في (ق): «بالأرش فالمعتبر في تقويمه».
(٧) في (ق): «ليغرم المشتري».
(٨) في (ق، د، ي): «ليغرم» دون الضمير المنصوب.
(٩) في (ق): «المساكين».
(١٠) يراجع: «الأم» (٢/ ٤٤)، و«الروضة» (٣/ ٥٨٣).

* **الثالثة**: أنْ يكون آبقًا، فيغرَّم قيمتهُ.

ولكن يردُّ الفسخُ على القيمةِ، كما في التلفِ، أو على الآبق والقيمة، للحيلولة؟ **فيه وجهان.**

ووجهُ المنع: أنَّ الفَسْخَ يملك[1]، فلا يردُّ على الآبِقِ، كالعقد[2].

وفائدتُهُ: أنَّه لو عاد يومًا لم يلزمه الرد، وفي الحالِ لو أخَّر المطالبةَ إلى رجوعِ العبد؛ لم يجز؛ لأنّ حقَّه في القيمة لا في العبد.

* **الرابعة**: إن كان مكاتبًا أو مرهونًا؛ غُرِّم القيمةَ.

وهل يردُّ الفسخُ على القيمة؟ فيه وجهان مرتَّبان على الآبق.

وهاهنا أولى بأن نجعلَ القيمة أصلًا؛ لأن الرهن والكتابة يَمنع ملك الغير، فإنَّه إبطالٌ له وهو لازم.

وكذلك[3] إذا وجد البائع متاعَهُ مرهونًا؛ لم يفسخ بالإفلاس. وإن وجده آبقًا؛ فسخ[4].

* **الخامسة**: لو كان مُكرىٰ، **وقلنا**: يصح بيعه؛ ورد الفسخ عليه. وإلَّا فهو تردُّدٌ[5] بين الآبق والمرهون.

هذا تَمام النظر في كتاب «البيع». والله أعلم بالصواب[6].

❏❏❏

---

(١) في (ي): «مملك».
(٢) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨٣)، و«المهذب» (١/ ٢٩٤).
(٣) في (أ، ي): «ولذلك».
(٤) يراجع: «الروضة» (٣/ ٥٨٣).
(٥) في (ي): «مردد».
(٦) لم يرد في (د) السطر الأخير.



فهرس موضوعات الوسيط

المجلد الثالث

الموضوع الصفحة

كتاب الزكاة

كتاب الصيام

القسم الأول:
في نفس الصوم

القسم الثاني من الكتاب:
في مبيحات الإفطار وموجباته

كتاب الاعتكاف

القسم الثالث من أقسام الكتاب:
القول في التوابع واللواحق

كتاب البيع

القسم الأول:
في صحته وفساده

القسم الثاني من الكتاب:
في بيان لزوم العقد وجوازه

القسم الرابع من الكتاب:
في موجب الألفاظ المطلقة في البيع

القسم الخامس من كتاب البيع:
في مداينة العبيد والاختلاف الموجب للتحالف

